



Analyse juridique

Le placement en rétention des demandeurs de protection internationale dans le cadre du régime d'asile européen commun



*EASO Professional Development Series
for members of courts and tribunals*

Des outils de perfectionnement professionnel du Bureau européen d'appui en matière d'asile (EASO) ont été créés en coopération avec des membres des juridictions sur les sujets suivants:

- le régime d'asile européen commun — introduction à l'intention des juridictions;
- les conditions de la protection internationale (directive 2011/95/UE);
- les procédures d'asile et le principe de non-refoulement;
- l'évaluation des éléments de preuve et de la crédibilité dans le contexte du régime d'asile européen commun;
- l'article 15, point c), de la directive Qualification (2011/95/UE);
- l'exclusion: articles 12 et 17 de la directive Qualification (2011/95/UE);
- la fin de la protection internationale: articles 11, 14, 16 et 19 de la directive Qualification (2011/95/UE);
- l'information sur les pays d'origine;
- le placement en rétention des demanders de protection internationale dans le cadre du régime d'asile européen commun.

Le programme de perfectionnement professionnel comprend des analyses juridiques (AJ), des notes d'orientation pour les formateurs judiciaires et des compilations de jurisprudence pour chaque sujet couvert, à l'exception de l'information sur les pays d'origine, pour laquelle il existe un guide pratique juridique accompagné d'une compilation de jurisprudence. Tous les documents sont élaborés en anglais. Pour plus d'informations sur les publications, notamment sur leur disponibilité dans d'autres langues, consultez la page: <https://www.easo.europa.eu/courts-and-tribunals>



Analyse juridique

Le placement en rétention
des demandeurs de
protection internationale
dans le cadre du régime
d'asile européen commun

Publications de l'EASO à usage des magistrats

Manuscrit achevé en janvier 2019

Ni le Bureau européen d'appui en matière d'asile (EASO) ni aucune personne agissant au nom de l'EASO n'est responsable de l'usage qui pourrait être fait des informations données ci-après.

Luxembourg: Office des publications de l'Union européenne, 2019

Print	ISBN 978-92-9476-476-8	doi:10.2847/050077	BZ-04-18-656-FR-C
PDF	ISBN 978-92-9476-472-0	doi:10.2847/62716	BZ-04-18-656-FR-N

Illustration de couverture: © baldyrgan/Shutterstock.com

© Bureau européen d'appui en matière d'asile (EASO), 2019

Reproduction autorisée, moyennant mention de la source

Toute utilisation ou reproduction de photos ou de tout autre matériel dont l'EASO ne possède pas les droits d'auteur requiert l'autorisation préalable des titulaires des droits en question.

Bureau européen d'appui en matière d'asile

Le Bureau européen d'appui en matière d'asile (EASO) est une agence de l'Union européenne (UE) qui joue un rôle majeur dans la mise en œuvre du régime d'asile européen commun (RAEC). Il a été créé en vue de renforcer la coopération pratique sur les questions d'asile et d'aider les États membres à respecter les obligations qui leur incombent, aux niveaux européen et international, afin d'accorder une protection aux personnes qui en ont besoin.

L'article 6 du règlement fondateur de l'EASO ⁽¹⁾ précise que l'agence organise et développe des formations destinées aux membres des juridictions des États membres. À cet effet, l'EASO met à profit l'expertise des établissements d'enseignement et d'autres organisations concernées, et prend en compte la coopération qui existe déjà à l'échelle de l'UE en la matière, tout en respectant pleinement l'indépendance des juridictions nationales.

⁽¹⁾ Règlement (UE) n° 439/2010 du Parlement européen et du Conseil du 19 mai 2010 portant création d'un Bureau européen d'appui en matière d'asile (JO L 132 du 29.5.2010, p. 11).

Contributeurs

Le présent document a été rédigé par un groupe de travail composé des juges **Aikaterini Koutsopoulou** (Grèce, co-coordinatrice du groupe de travail), **Julian Phillips** (Royaume-Uni, co-coordonateur du groupe de travail), **Judith Putzer** (Autriche), **Dobroslav Rukov** (Bulgarie), **Marie-Cécile Moulin-Zys** (France), **Ulrich Drews** (Allemagne), **Jure Likar** (Slovénie), de l'assistante juridique **Lenka Horáková** (Tchéquie) et du juriste **Samuel Boutruche** [Haut-Commissariat des Nations unies pour les réfugiés (HCR)].

Ils ont été invités à cet effet par l'EASO, conformément à la méthode décrite à l'annexe C, p. 80. Le recrutement des membres du groupe de travail a été réalisé conformément à la procédure convenue entre l'EASO et les membres du réseau des juridictions de l'EASO. Le groupe de travail s'est réuni à quatre reprises, en mars, avril, juin et octobre 2018 à Malte. Des commentaires concernant une version de consultation de ce document ont été reçus de membres du réseau des juridictions de l'EASO, à savoir les juges **Ildiko Figula** (Hongrie), **Ana Celeste Carvalho** (Portugal) et **Bostjan Zalar** (Slovénie). Des commentaires ont aussi été reçus de membres du forum consultatif de l'EASO, à savoir le département de l'asile du conseil danois pour les réfugiés, l'agence centrale néerlandaise pour l'accueil des demandeurs d'asile, le Conseil européen sur les réfugiés et les exilés, l'Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne, le comité Helsinki hongrois, le ministère de l'intérieur et de l'administration polonais et l'association SPReNe. Conformément au règlement fondateur de l'EASO, le Haut-Commissariat des Nations unies pour les réfugiés a également été invité à formuler des commentaires sur le projet d'analyse juridique, exercice auquel il s'est dûment prêté.

Le juge **Lars Bay Larsen**, le juge **Irmantas Jarukaitis** et le référendaire **Yann Laurans**, de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE), ont également fait part, à titre personnel, de leurs commentaires sur le projet d'analyse juridique. Pour préparer la présente analyse, le groupe de travail s'est notamment appuyé sur le document *Detention of asylum seekers and irregular migrants and the rule of law: Checklists and European standards* ⁽²⁾ (en anglais uniquement).

La présente analyse juridique sera mise à jour conformément à la méthode décrite à l'annexe C, p. 80.

⁽²⁾ European Law Institute, *Detention of asylum seekers and irregular migrants and the rule of law: Checklists and European standards*, 2017.

Avant-propos

La présente analyse juridique a pour objectif de mettre à la disposition des juridictions saisies de dossiers relatifs au placement en rétention dans les affaires de protection internationale un instrument utile pour comprendre les problématiques en jeu conformément au régime d’asile européen commun et au droit de l’Union européenne en général. En effet, les États membres n’ont pas tous adopté les directives applicables en la matière. Il est aussi reconnu que les questions liées au placement en rétention sont traitées de diverses manières par les États membres. Par exemple, dans certains États membres, toutes les questions à ce sujet sont traitées par des juridictions pénales même dans les affaires concernant une rétention administrative.

La présente analyse juridique est essentiellement destinée aux membres des juridictions des États membres de l’Union qui statuent sur des recours ou réexaminent des décisions juridictionnelles concernant des demandes de protection internationale. Le lecteur est présumé connaître la structure générale du droit en matière de protection internationale tel qu’interprété par le RAEC. Le lecteur est aussi censé connaître le droit national et la pratique relative à la protection internationale et aux questions de placement en rétention dans l’État membre dans lequel il exerce ses fonctions juridictionnelles. Cette analyse a été conçue afin d’être utile tant aux magistrats possédant peu ou pas d’expérience en matière de jugement dans ce domaine qu’aux juges expérimentés ou spécialisés dans ce contentieux.

L’analyse juridique est accompagnée d’une annexe répertoriant les sources juridiques pertinentes et d’un arbre de décision qui se veut un guide de référence rapide concernant les aspects en jeu dans le cadre du placement en rétention. Elle est aussi accompagnée d’une compilation de jurisprudence de la Cour de justice de l’Union européenne et de la Cour européenne des droits de l’homme (CourEDH) citées dans le corps de l’analyse. Cette compilation de jurisprudence ne se veut pas, et ne saurait être, exhaustive, et le lecteur est encouragé à consulter systématiquement les décisions les plus récentes au moment d’examiner des questions spécifiques.

Cette analyse juridique vise à présenter l’état actuel du droit en matière de placement en rétention des demandeurs de protection internationale dans un format clair, lisible et convivial. Ce domaine du droit évolue rapidement et il est prévu d’actualiser régulièrement la présente analyse, comme toutes les analyses juridiques de l’EASO.

Table des matières

Liste des sigles et abréviations	8
Questions clés	10
1 La rétention: vue d'ensemble du cadre légal de la présente analyse juridique	11
1.1 Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne	12
1.2 Convention européenne des droits de l'homme	13
1.3 Directive relative aux conditions d'accueil (refonte)	14
1.4 Règlement Dublin III	15
1.5 Directive Retour	15
1.6 Directive relative aux procédures d'asile (refonte)	15
1.7 Convention de Genève relative au statut des réfugiés	16
1.8 Autres sources pertinentes	17
2 Qui est demandeur de protection internationale?	18
2.1 Devenir demandeur de protection internationale	18
2.2 Perte du statut de demandeur de protection internationale	22
3 Qu'entend-on par «rétention» dans le cadre du RAEC et comment se distingue-t-elle des autres restrictions de liberté?	24
4 Les motifs de placement en rétention: dans quels cas les demandeurs de protection internationale peuvent-ils être placés en rétention?	26
5 Alternatives au placement en rétention des demandeurs de protection internationale	34
5.1 Dispositions juridiques	34
5.2 Alternatives au placement en rétention — Principes généraux	35
5.3 Alternatives au placement en rétention — Mesures répertoriées	37
6 Durée du placement en rétention	41
6.1 Cadre légal de la durée du placement en rétention	41
6.2 Durée du placement en rétention au titre de la directive Accueil (refonte) en fonction des motifs individuels fondant ce placement	42
6.3 Prolongation du placement en rétention	43
6.4 Durée du placement en rétention au titre du règlement Dublin III	44
7 Autres garanties accordées aux demandeurs de protection internationale placés en rétention	47
7.1 Obligation de diligence	47
7.2 Exigence d'une décision écrite portant sur le placement en rétention	47
7.3 Aspects du droit au contrôle juridictionnel	48
7.4 Droit à l'assistance juridique et à la représentation gratuites	50
7.5 Droit à un recours effectif	51
7.6 Possibilité de contacter le HCR	52

8	Conditions de rétention	53
8.1	Centres de rétention spécialisés	53
8.2	Exigences particulières	54
8.2.1	Surpeuplement, ventilation, accès à des espaces en plein air, qualité du chauffage, exigences en matière d'hygiène	54
8.2.2	Soins de santé	55
8.2.3	Familles	56
8.2.4	Mineurs	56
8.2.5	Mineurs non accompagnés	58
8.2.6	Autres personnes vulnérables	58
8.2.7	Droit à la communication et à l'information dans le cadre du placement en rétention	59
9	Charge de la preuve et niveau de preuve	60
Annexe A — Sélection des dispositions internationales pertinentes		61
	Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne	61
	Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales	61
	Convention de Genève relative au statut des réfugiés	63
	Déclaration universelle des droits de l'homme	64
	Convention internationale des droits de l'enfant des Nations unies	65
	Directive relative aux procédures d'asile (directive 2013/32/UE)	65
	Directive relative aux conditions d'accueil (directive 2013/33/UE)	69
	Règlement Dublin III [règlement (UE) n° 604/2013]	75
	Directive Retour (directive 2008/115/CE)	77
Annexe B — Arbre de décision		78
Annexe C — Méthodologie		80
Annexe D — Bibliographie sélective		87

Liste des sigles et abréviations

AEJA	Association européenne des juges administratifs
CEDH	Convention européenne de sauvegarde des droits de l’homme et des libertés fondamentales ou Convention européenne des droits de l’homme
Charte de l’UE (ou «la Charte»)	Charte des droits fondamentaux de l’Union européenne
CIDE	Convention internationale des droits de l’enfant, signée à New York le 20 novembre 1989
CJUE	Cour de justice de l’Union européenne
Convention de Genève	Convention de Genève relative au statut des réfugiés (1951), telle que modifiée par son protocole (1967) (désignée par l’appellation «Convention de Genève» dans la législation de l’UE en matière d’asile)
CourEDH	Cour européenne des droits de l’homme
directive Accueil (refonte)	directive 2013/33/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant des normes pour l’accueil des personnes demandant la protection internationale (refonte)
directive Procédures	directive 2005/85/CE du Conseil du 1 ^{er} décembre 2005 relative à des normes minimales concernant la procédure d’octroi et de retrait du statut de réfugié dans les États membres
directive Procédures (refonte)	directive 2013/32/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 relative à des procédures communes pour l’octroi et le retrait de la protection internationale (refonte)
directive Qualification	directive 2004/83/CE du Conseil du 29 avril 2004 concernant les normes minimales relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir prétendre au statut de réfugié ou les personnes qui, pour d’autres raisons, ont besoin d’une protection internationale, et relatives au contenu de ces statuts

directive Qualification (refonte)	directive 2011/95/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 concernant les normes relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir bénéficier d'une protection internationale, à un statut uniforme pour les réfugiés ou les personnes pouvant bénéficier de la protection subsidiaire, et au contenu de cette protection (refonte)
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
EASO	Bureau européen d'appui en matière d'asile
HCR	Haut-Commissariat des Nations unies pour les réfugiés
PPP	programme de perfectionnement professionnel de l'EASO destiné aux membres des juridictions
RAEC	régime d'asile européen commun
règlement Dublin III	règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des États membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride (refonte)
TFUE	traité sur le fonctionnement de l'Union européenne
traité UE	traité sur l'Union européenne

Questions clés

La présente analyse juridique s'efforce de répondre aux grandes questions suivantes:

- 1) Quelles sont les sources majeures de droit primaire et dérivé de l'Union concernant le placement en rétention des demandeurs de protection internationale?
- 2) Qui est demandeur de protection internationale?
- 3) Pour quels motifs et pendant combien de temps une telle personne peut-elle être placée en rétention?
- 4) Quelles sont les alternatives au placement en rétention et quand s'appliquent-elles?
- 5) Quelles protections particulières sont en place, notamment à l'égard des enfants et des autres demandeurs vulnérables?

1 La rétention: vue d'ensemble du cadre légal de la présente analyse juridique

Objectif: cette partie vise à présenter les instruments juridiques de l'Union qui font partie du RAEC ou qui sont pertinents pour celui-ci et qui concernent le placement en rétention des demandeurs de protection internationale.

Voir le document de l'EASO:

Analyse juridique: Le régime d'asile européen commun — introduction à l'attention des juridictions

Le placement en rétention est réglementé par les instruments du régime d'asile européen commun suivants: la directive relative aux procédures d'asile (refonte) [directive Procédures (refonte)], la directive relative aux conditions d'accueil (refonte) [directive Accueil (refonte)] et le règlement Dublin III. Un autre instrument pertinent de l'Union qui ne fait pas partie du RAEC est la directive Retour. Contrairement aux instruments juridiques précédents, la législation de l'Union réglemente désormais en détail le placement en rétention des demandeurs de protection internationale, harmonise les motifs pour lesquels un demandeur de protection internationale peut être privé de liberté et étend la protection du droit à la liberté du demandeur de protection internationale ⁽¹⁾. Les principes généraux du droit que sont la proportionnalité, la légalité, l'absence d'arbitraire, la non-discrimination et la bonne foi s'appliquent. Les sources de droit pertinentes sont détaillées à l'annexe A. De même, les principes généraux du droit de l'Union tels qu'ils sont développés par la jurisprudence de l'Union, comme la coopération sincère, l'effectivité et l'équivalence, doivent être utilisés par les juridictions nationales comme outil pour interpréter la législation nationale. Cela est d'autant plus pertinent lorsque le droit de l'Union offre une protection plus étendue.

Les différents instruments ont été examinés et interprétés par la CJUE et la CourEDH afin de créer un corpus de jurisprudence en constante évolution. La présente analyse juridique se réfère à cette jurisprudence, et les différentes affaires citées sont résumées dans la compilation de jurisprudence. Les juridictions nationales des États membres ont aussi développé une jurisprudence applicable dans ces États membres. La présente analyse ne se veut pas un examen individuel ou comparatif des jurisprudences nationales. De la même manière, si les États membres ont intégré les dispositions des instruments de l'Union dans le droit national, la présente analyse ne se veut pas une évaluation individuelle ou comparative des législations nationales.

⁽¹⁾ Conclusions de l'avocat général M. Henrik Saugmandsgaard Øe présentées le 10 novembre 2016, affaire C-528/15, *Al Chodor*, points 48 et 52.

1.1 Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne

Depuis l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne, la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (ci-après «la Charte») fait partie du droit primaire de l'Union ⁽²⁾. Ses dispositions sont directement applicables et priment sur le droit national. En tant que droit primaire de l'Union, la Charte est un principe directeur pour l'interprétation des instruments du droit dérivé. De même, les instruments du droit dérivé contiennent un certain nombre de références aux dispositions de la Charte ⁽³⁾. Selon son article 51, la Charte est applicable uniquement lorsque le droit de l'Union est applicable ⁽⁴⁾. Il s'ensuit que ses stipulations sont contraignantes non seulement pour les institutions de l'Union, mais aussi pour les États membres lorsqu'ils mettent en œuvre le droit de l'Union. Les droits fondamentaux garantis par la Charte doivent être respectés lorsque la législation nationale entre dans le champ d'application du droit de l'Union. La CJUE se réfère aux stipulations de la Charte dans ses arrêts concernant l'interprétation du droit dérivé de l'Union. Il est de jurisprudence constante qu'une juridiction nationale appelée à appliquer des dispositions du droit de l'Union est tenue de leur donner pleinement effet, en refusant, le cas échéant, d'appliquer toute disposition divergente de la législation nationale.

La Charte doit aussi être considérée en relation avec la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH). Selon l'article 52, paragraphe 3, de la Charte, dans la mesure où la Charte contient des droits correspondant à des droits garantis par la CEDH, leur sens et leur portée sont les mêmes que ceux que leur confère la CEDH. La CEDH et la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme sont donc pertinentes dans le contexte de la Charte. Rien n'empêche toutefois au droit de l'Union d'offrir une protection plus étendue.

L'article 6 (droit à la liberté et à la sûreté) dispose que «[t]oute personne a droit à la liberté et à la sûreté». Jusqu'à présent, les références à l'article 6 dans la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne concernant le placement en rétention dans le contexte de l'asile sont rares, mais en augmentation. L'article 18 (droit d'asile) mentionne une référence «constitutionnelle» au respect des règles posées par la Convention de Genève relative au statut des réfugiés, en conformité avec le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE). D'autres articles importants en matière de placement en rétention figurent à l'annexe A.

La Charte est contraignante et a le même statut que le traité sur l'Union européenne (traité UE) et le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ⁽⁵⁾. Les fondements juridiques de la Charte sont la CEDH, les autres traités internationaux relatifs aux droits de l'homme, les traditions constitutionnelles nationales et le droit à la liberté de circuler.

Les articles de la Charte pertinents pour le droit de l'Union en matière d'asile et qui ont le même sens et la même portée que les articles correspondants de la CEDH sont les suivants: l'article 2 de la Charte et l'article 2 de la CEDH (droit à la vie), ainsi que l'article 4 de la Charte et l'article 3 de la CEDH (interdiction de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants).

⁽²⁾ Voir l'article 6 du traité UE: «[...] la Charte [...] a la même valeur juridique que les traités.»

⁽³⁾ Voir, par exemple, la directive Accueil, qui dispose, au considérant 35, qu'elle vise à garantir le plein respect de la dignité humaine et à favoriser l'application des articles 1^{er}, 4, 6, 7, 18, 21, 24 et 47 de la Charte et doit être mise en œuvre en conséquence; voir aussi le considérant 24 de la directive Retour.

⁽⁴⁾ Conseil européen sur les réfugiés et les exilés (ECRE), *An examination of the Reception Conditions Directive and its recast in light of Article 41 and 47 of the Charter of Fundamental Rights of the European Union*, décembre 2013.

⁽⁵⁾ Article 6 du traité UE.

Certains articles de la Charte qui sont pertinents pour le droit de l'Union en matière d'asile ont le même sens que les articles correspondants de la CEDH, mais leur portée est plus vaste: l'article 47, deuxième et troisième alinéas, de la Charte (droit à un recours effectif et à accéder à un tribunal impartial) correspond à l'article 6, paragraphe 1, et à l'article 13 de la CEDH. Toutefois, son champ d'application ne se limite pas au droit civil et au droit pénal, contrairement à celui des stipulations de la CEDH ⁽⁶⁾. L'application de la Charte peut uniquement être limitée dans des conditions restrictives énumérées en son article 52, paragraphe 1. La limitation des droits fondamentaux doit être prévue par la loi et respecter le contenu essentiel des droits et libertés.

L'article 47 de la Charte garantit le droit à un recours effectif et à un procès équitable dans le droit européen:

- Toute personne dont les droits et libertés garantis par le droit de l'Union ont été violés a droit à un recours effectif devant un tribunal dans le respect des conditions prévues au présent article.
- Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable par un tribunal indépendant et impartial, établi préalablement par la loi. Toute personne a la possibilité de se faire conseiller, défendre et représenter.
- Une aide juridictionnelle est accordée à ceux qui ne disposent pas de ressources suffisantes, dans la mesure où cette aide serait nécessaire pour assurer l'effectivité de l'accès à la justice.

Il concerne les affaires à la fois pénales et civiles, ainsi que les litiges administratifs ⁽⁷⁾.

Les droits de l'enfant inscrits à l'article 24 de la Charte doivent toujours être pris en considération dans les affaires concernant des mineurs ⁽⁸⁾.

1.2 Convention européenne des droits de l'homme

L'article 1^{er} (obligation de respecter les droits de l'homme) définit le champ d'application de la CEDH: «Les Hautes Parties contractantes reconnaissent à toute personne relevant de leur juridiction les droits et libertés définis au titre I de la présente Convention.» La CEDH s'applique donc non seulement au territoire d'un État contractant, mais peut aussi s'appliquer à la frontière ou à l'extérieur du territoire de l'État, où et quand l'État exerce sa juridiction (par exemple, dans les ambassades de l'État) ⁽⁹⁾. Selon la CourEDH, la notion de «juridiction» est non seulement territoriale, mais couvre aussi les situations dans lesquelles les autorités de l'État exercent un contrôle effectif sur une zone ou du moins lorsque la personne se trouve sous le contrôle de jure ou de facto des autorités ⁽¹⁰⁾.

⁽⁶⁾ Explications relatives à la Charte des droits fondamentaux (2007/C 303/02), article 52.

⁽⁷⁾ CJUE, arrêt du 23 avril 1986, affaire 294/83, *Les Verts c. Parlement européen*. Voir aussi les Explications relatives à la Charte des droits fondamentaux (2007/C 303/02), article 47.

⁽⁸⁾ Voir aussi EASO, *Guide pratique d'EASO sur l'évaluation de l'âge*, 2018.

⁽⁹⁾ CourEDH (Grande chambre), arrêt du 7 juillet 2011, *Al-Skeini et autres c. Royaume-Uni*, requête n° 55721/07; CourEDH (Grande chambre), arrêt du 29 mars 2010, *Medvedyev et autres c. France*, requête n° 3394/03.

⁽¹⁰⁾ CourEDH (Grande chambre), arrêt du 23 février 2012, *Hirsi Jamaa et autres c. Italie*, requête n° 27765/09, points 80 et 81.

Selon l'article 5, l'ingérence dans le droit à la liberté personnelle ne peut se justifier que pour un certain nombre de motifs exhaustifs réunis dans cinq paragraphes. Cet article contient aussi des garanties pour les personnes privées de liberté. Il autorise la privation de liberté dans le cadre des procédures d'immigration, y compris des demandeurs de protection internationale, uniquement en vue d'empêcher une entrée irrégulière [paragraphe 1, point f), première partie de la phrase], ou en vue de procéder à une expulsion ou à une extradition (seconde partie). La CourEDH ⁽¹¹⁾ a conclu que, pour être légale, la privation de liberté devait relever de l'une de ces deux possibilités et être compatible avec les finalités particulières de l'article 5 et étroitement liée à celles-ci.

Outre le droit à la liberté, les autres droits pertinents dans les affaires de placement en rétention sont, par exemple, le droit au respect de la vie privée et familiale (article 8) et l'interdiction de la torture (article 3) s'agissant des conditions de privation de liberté mais aussi lorsque celle-ci ne poursuit pas un but légitime ⁽¹²⁾.

1.3 Directive relative aux conditions d'accueil (refonte)

La directive relative aux conditions d'accueil de 2003 en dit peu sur la rétention des demandeurs de protection internationale. Elle autorise le confinement de personnes que l'on appelait alors les demandeurs d'asile «pour des raisons juridiques ou d'ordre public» ⁽¹³⁾. Sa refonte contient un nouvel ensemble détaillé de règles de rétention. La rétention est autorisée lorsqu'elle se fonde sur une liste exhaustive comprenant six motifs ⁽¹⁴⁾. Les motifs du placement en rétention doivent être «définis dans le droit national», tout comme les règles relatives aux alternatives au placement en rétention.

Un demandeur de protection internationale ne peut être placé en rétention que «[l]orsque cela s'avère nécessaire et sur la base d'une appréciation au cas par cas» et «si d'autres mesures moins coercitives» ne suffisent pas ⁽¹⁵⁾. La directive Accueil (refonte), qui est nouvelle au sein du droit de l'Union dans le contexte de l'asile, contient des dispositions expresses concernant les «garanties offertes aux demandeurs placés en rétention», les «conditions du placement en rétention» ainsi que le «placement en rétention de personnes vulnérables et de demandeurs ayant des besoins particuliers en matière d'accueil».

Dans l'arrêt *J. N.*, la CJUE s'est prononcée pour la première fois sur l'interprétation des règles de la directive Accueil (refonte) en matière de placement en rétention non seulement sur le motif de sécurité publique et nationale du placement en rétention, mais aussi sur les cinq autres motifs, et en particulier sur le principe de proportionnalité et le fait que le placement en rétention des demandeurs d'asile n'est pas le droit commun ⁽¹⁶⁾. La Cour s'est aussi appuyée sur les instruments juridiques non contraignants en matière de droits de l'homme pour interpréter les dispositions du droit dérivé, en l'occurrence sur l'exposé des motifs de la proposition de

⁽¹¹⁾ Jurisprudence, contraignante stricto sensu uniquement pour l'État ou les États impliqués dans la procédure devant la Cour, mais qui propose cependant une interprétation pertinente pour tous les États membres.

⁽¹²⁾ CourEDH, arrêt du 5 avril 2011, *Rahimi c. Grèce*, requête n° 8687/08; CourEDH, arrêt du 12 octobre 2006, *Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga c. Belgique*, requête n° 13178/03.

⁽¹³⁾ Article 7, paragraphe 3, de la directive 2003/9/CE.

⁽¹⁴⁾ Article 8, paragraphe 3, de la directive Accueil.

⁽¹⁵⁾ Article 8, paragraphe 2, de la directive Accueil, obligation de proportionnalité.

⁽¹⁶⁾ CJUE, arrêt du 15 février 2016, affaire C-601/15 PPU, *J. N. c. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*.

cette directive qui faisait, entre autres, référence aux Principes directeurs du HCR en matière de détention ⁽¹⁷⁾. Plus important encore, la Cour a explicitement déclaré que «le recours à la rétention ne doit être utilisé qu'en dernier ressort, lorsqu'il est établi qu'elle est nécessaire, raisonnable et proportionnelle à un but légitime». La directive Accueil (refonte) s'applique aux demandeurs de protection internationale sur le territoire d'un État membre, y compris à la frontière, dans les eaux territoriales ou les zones de transit ⁽¹⁸⁾.

1.4 Règlement Dublin III

Le règlement Dublin III établit les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale et est directement applicable dans les États membres ⁽¹⁹⁾. Le processus de détermination de l'État membre responsable de l'examen de la demande de protection internationale doit commencer dès qu'une telle demande est introduite pour la première fois sur le territoire d'un État membre (article 20). Le placement en rétention est réglementé à l'article 28, mais l'article 2, point n), lu conjointement avec l'article 28, paragraphe 2, impose aux États membres de définir, dans leur droit national, des critères permettant d'objectiver le risque de fuite d'un demandeur de protection internationale placé sous procédure Dublin. Concernant les conditions de rétention et les garanties applicables aux personnes placées en rétention, le règlement Dublin III dispose que la directive Accueil (refonte) s'applique.

1.5 Directive Retour

La directive Retour ne s'applique pas aux demandeurs de protection internationale (demandeurs d'asile). Elle s'applique aux ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier sur le territoire d'un État membre (considérant 9 de la directive Retour). L'appréciation portée par l'État membre quant à la véracité ou à la sincérité de la demande de protection internationale ne doit pas conduire celui-ci à placer le demandeur d'asile, pour ce seul motif, dans le champ d'application de la directive Retour. Si la directive Retour peut s'appliquer à une personne qui a cessé d'être un demandeur de protection internationale (voir ci-après), son effet est toutefois suspendu dans l'attente de l'issue de tout recours juridictionnel formé contre une décision de rejet de la demande de protection internationale ⁽²⁰⁾.

1.6 Directive relative aux procédures d'asile (refonte)

La directive relative aux procédures d'asile (refonte) [directive Procédures (refonte)] définit les critères minimaux pour l'octroi et le retrait de la protection internationale; elle s'applique à toutes les demandes présentées sur le territoire des États membres, y compris à la

⁽¹⁷⁾ HCR, *Principes directeurs relatifs aux critères et aux normes applicables à la détention des demandeurs d'asile et alternatives à la détention*, 2012.

⁽¹⁸⁾ Article 3 de la directive Accueil (refonte) et article 9 de la directive Procédures.

⁽¹⁹⁾ De plus amples informations sur le règlement Dublin III figurent dans EASO, *Analyse juridique: Le régime d'asile européen commun — introduction à l'attention des juridictions*, 2016, p. 36, et EASO, *Analyse juridique: Les procédures d'asile et le principe de non-refoulement*, 2018.

⁽²⁰⁾ CJUE, arrêt du 19 juin 2018, affaire C-181/16, *Gnandi c. État belge*.

frontière ou dans une zone de transit ⁽²¹⁾. La directive Procédures (refonte) définit précisément le moment où une personne devient un demandeur de protection internationale et celui où elle cesse de l'être ⁽²²⁾. La directive Procédures (refonte) garantit le droit d'accès à une procédure ⁽²³⁾ et le droit de demeurer dans l'État membre pendant l'examen de la demande de protection internationale ⁽²⁴⁾, cette dernière disposition définissant donc une «liberté de circulation» limitée ⁽²⁵⁾.

En conséquence, conformément à l'article 26, les États membres ne peuvent placer une personne en rétention au seul motif qu'elle est demandeur d'asile, et, lorsqu'une personne est placée en rétention, les motifs et les conditions de rétention, ainsi que les garanties qui lui sont alors applicables, doivent être conformes à ceux énoncés dans la directive Accueil (refonte). L'article 26 ne contient pas de référence à l'article 11 de la directive Accueil (refonte) sur le placement en rétention des personnes vulnérables, mais ces deux directives sont complémentaires.

1.7 Convention de Genève relative au statut des réfugiés

Tous les États membres de l'Union européenne sont liés par la Convention de Genève de 1951 relative au statut des réfugiés. L'article 78 du TFUE définit la relation entre le droit de l'Union et la Convention relative au statut des réfugiés et stipule qu'une politique commune en matière d'asile, de protection subsidiaire et de protection temporaire «doit être conforme à la Convention de Genève [...], ainsi qu'aux autres traités pertinents».

L'article 31 est essentiel à la finalité de la Convention de Genève et garantit que les réfugiés peuvent effectivement avoir accès à la protection internationale. Cet article précise que, pour exercer leur droit de demander l'asile, les demandeurs sont souvent contraints d'arriver, d'entrer et de séjourner sur un territoire sans autorisation, sans document ou munis de documents insuffisants, faux ou frauduleux, et vise à protéger les droits de ces personnes.

L'article 31 stipule que les demandeurs de protection internationale ne sont pas soumis à des sanctions pénales du seul fait de leur entrée ou de leur séjour irréguliers, sous réserve qu'ils se présentent sans délai aux autorités et leur exposent les raisons expliquant valablement leur entrée ou leur séjour irréguliers. Cela signifie qu'un demandeur d'asile ne peut pas être placé en rétention au seul motif qu'il a demandé l'asile ⁽²⁶⁾.

⁽²¹⁾ Article 3, paragraphe 1, de la directive Procédures (refonte).

⁽²²⁾ Considérant 27, article 2, point e), article 3, article 6, paragraphe 2, et article 28 de la directive Procédures (refonte).

⁽²³⁾ Article 6 de la directive Procédures (refonte).

⁽²⁴⁾ Article 9 de la directive Procédures (refonte).

⁽²⁵⁾ Article 7 de la directive Accueil (refonte).

⁽²⁶⁾ HCR, *Article 31 of the 1951 Convention Relating to the Status of Refugees*, 2017; CJUE, arrêt du 17 juillet 2014, affaire C-481/13, *Mohammad Ferooz Qurbani*, qui souligne que les États membres ont conservé certains pouvoirs qui n'ont pas été transposés dans le droit de l'Union.

1.8 Autres sources pertinentes

Il convient de garder à l'esprit qu'il existe d'autres sources de droit pertinentes (voir les principes généraux pertinents du droit de l'Union et une liste non exhaustive des instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme à l'annexe A, tels que la Convention relative aux droits des personnes handicapées). Les instruments juridiques non contraignants (par exemple, les Principes directeurs du HCR en matière de détention ou les recommandations du Conseil de l'Europe concernant les demandeurs d'asile) sont, comme déjà indiqué, eux aussi pertinents.

2 Qui est demandeur de protection internationale?

Objectif: cette partie vise à déterminer clairement qui doit être considéré comme un demandeur de protection internationale au regard des obligations et des garanties relatives au placement en rétention.

Voir le document de l'EASO:

Analyse juridique: Les procédures d'asile et le principe de non-refoulement

Il s'agit d'une question importante dans la mesure où le régime qui s'applique aux personnes ayant introduit une demande de protection internationale [directive Accueil (refonte)] est différent de celui qui s'applique aux migrants en situation irrégulière, à savoir les personnes qui séjournent illégalement dans un État membre, tels que les définit la directive Retour. La présente analyse se limite au placement en rétention des demandeurs de protection internationale. Cependant, les demandeurs de protection internationale dont la demande a été rejetée sont susceptibles de devenir des migrants en situation irrégulière ⁽²⁷⁾, raison pour laquelle les dispositions de la directive Retour seront abordées ultérieurement dans cette analyse. Le terme «demandeur de protection internationale» est utilisé dans la présente analyse conformément aux refontes des trois directives du paquet «Asile», mais ce terme est, de manière générale, synonyme de «demandeur d'asile».

2.1 Devenir demandeur de protection internationale

Il est clair que le terme «demandeur de protection internationale» doit désigner une personne qui a présenté une demande de protection internationale, quel que soit le moment où cette demande est présentée. Toutefois, il n'est peut-être pas si simple de déterminer précisément le moment où une personne devient demandeur et, de la même manière, le moment où elle cesse de l'être. Il est donc crucial de déterminer à quel moment la demande de protection internationale est considérée comme présentée.

Selon l'article 2, point b), de la directive Procédures (refonte), on entend par «demande de protection internationale»:

La demande de protection présentée à un État membre par un ressortissant d'un pays tiers ou un apatride, qui peut être comprise comme visant à obtenir le statut de réfugié ou le statut conféré par la protection subsidiaire, le demandeur ne sollicitant pas explicitement un autre type de protection hors du champ d'application de la directive 2011/95/UE [Qualification (refonte)] et pouvant faire l'objet d'une demande séparée.

⁽²⁷⁾ CJUE, arrêt du 19 juin 2018, affaire C-181/16, *Gnandi c. État belge*.

Le terme «demandeur» défini à l'article 2, point c), désigne:

Le ressortissant d'un pays tiers ou l'apatride ayant présenté une demande de protection internationale sur laquelle aucune décision finale n'a encore été prise.

Par conséquent, l'acte qui déclenche l'ouverture de la procédure d'asile n'exige aucune formalité administrative ⁽²⁸⁾. Le considérant 27 de la directive Procédures (refonte) dispose:

Compte tenu du fait que les ressortissants de pays tiers et les apatrides qui ont exprimé le souhait de demander une protection internationale sont demandeurs d'une protection internationale, ils devraient se conformer aux obligations et bénéficier des droits au titre [de la directive Procédures (refonte) et de la directive Accueil (refonte)]. À cette fin, les États membres devraient enregistrer dans les meilleurs délais le fait que ces personnes sont demandeurs d'une protection internationale.

Il ressort de ce qui précède qu'«une demande» au sens de ces directives ne signifie pas une demande formelle. Si tel était le cas, les directives l'auraient indiqué explicitement. Ce constat est renforcé par l'article 3 de la directive Procédures (refonte), qui dispose: «La présente directive s'applique à toutes les demandes de protection internationale présentées sur le territoire des États membres, y compris à la frontière, dans les eaux territoriales ou dans une zone de transit.»

L'article 6, paragraphe 2, et l'article 28 de la directive Procédures (refonte) montrent qu'il existe une différence entre «présenter» et «introduire» une demande de protection internationale, bien que la CJUE ait constaté que le règlement Dublin III et la directive Accueil (refonte) utilisent ces termes de manière variable dans leurs différentes versions linguistiques. La lecture combinée de ces dispositions confirme que la «présentation» d'une demande, et non son «introduction», est l'acte à la suite duquel la personne est considérée comme «un demandeur de protection internationale» ⁽²⁹⁾.

Selon l'article 20, paragraphe 1, du règlement Dublin III, la procédure commence dès qu'une demande est introduite. Le moment où la demande est réputée introduite est défini à l'article 20, paragraphe 2.

La CJUE (Grande chambre) a statué dans l'affaire *Mengesteab*:

L'article 20, paragraphe 2, du règlement [(UE)] n° 604/2013 doit être interprété en ce sens qu'une demande de protection internationale est réputée introduite lorsqu'un document écrit, établi par une autorité publique et attestant qu'un ressortissant de pays tiers a sollicité la protection internationale, est parvenu à l'autorité chargée de l'exécution des obligations découlant de ce règlement et, le cas échéant, lorsque seules les principales informations figurant dans un tel document, mais non celui-ci ou sa copie, sont parvenues à cette autorité.

⁽²⁸⁾ Commission européenne, *Explication détaillée de la proposition modifiée accompagnant le document «Proposition modifiée de directive du Parlement européen et du Conseil relative à des procédures communes pour l'octroi et le retrait du statut conféré par la protection internationale (refonte)»*, COM(2011) 319 final, annexe, 1^{er} juin 2011, p. 3.

⁽²⁹⁾ CJUE, arrêt du 26 juillet 2017, affaire C-670/16, *Tsegeza Mengesteab c. Bundesrepublik Deutschland*.

Le raisonnement de la CJUE reposait, entre autres, sur le fait qu'une interprétation stricte de la notion d'«introduction d'une demande», exigeant par exemple la présentation d'un formulaire, prolongerait la durée de rétention au titre du règlement Dublin III. En effet, la durée maximale de rétention d'un demandeur placé sous procédure Dublin, dans l'attente de la présentation d'une requête aux fins de prise en charge, est calculée à partir de l'introduction de la demande de protection internationale.

En conclusion, d'après la définition donnée à l'article 2, point b), de la directive Procédures (refonte), une demande est «présentée» dès qu'une personne, qui peut être regardée comme sollicitant le statut de réfugié ou le statut conféré par la protection subsidiaire, présente une demande de protection ou exprime le souhait de demander la protection d'un État membre. L'EASO a suggéré ce qui suit:

La présentation d'une demande de protection internationale désigne l'acte d'exprimer, de quelque manière que ce soit et auprès de n'importe quelle autorité, le souhait, de la part d'une personne, de bénéficier d'une protection internationale. Toute personne ayant exprimé son intention de demander une protection internationale est considérée comme demandeur, avec l'ensemble des droits et obligations attachés à ce statut ⁽³⁰⁾.

Bien que l'affaire ne soit pas directement liée à la directive Accueil originale, la CourEDH a conclu dans *Hirsi Jamaa et autres c. Italie* que la responsabilité des États membres pourrait être encore plus étendue et qu'ainsi, même lorsque l'intention de demander l'asile n'a pas été exprimée mais est manifeste, la personne devrait être considérée comme un demandeur de protection internationale:

Le fait que les intéressés aient omis de demander expressément l'asile [...] ne dispensait pas l'Italie de respecter ses obligations au titre de l'article 3 de la Convention (point 133).

L'affaire concernait un groupe d'environ 200 personnes qui avaient quitté la Libye en 2009 à bord de trois embarcations dans le but de rejoindre les côtes italiennes. Le 6 mai 2009, alors que ces embarcations se trouvaient dans la zone maritime de recherche et de sauvetage («zone de responsabilité SAR») relevant de la compétence de Malte, elles furent interceptées par des navires de la garde des finances et des garde-côtes italiens. Les occupants des embarcations interceptées furent transbordés sur des navires militaires italiens et reconduits à Tripoli. Les requérants soutenaient que, pendant le voyage, les autorités italiennes ne les avaient pas informés de leur véritable destination et n'avaient effectué aucune procédure d'identification. Une fois arrivés au port de Tripoli, les migrants avaient été livrés aux autorités libyennes. Les requérants disaient s'être opposés à leur remise aux autorités libyennes, mais avoir été contraints par la force de quitter les navires italiens. Lors d'une conférence de presse tenue le lendemain, le ministre de l'intérieur italien avait déclaré que les opérations d'interception des embarcations en haute mer et de renvoi des migrants en Libye faisaient suite à l'entrée en vigueur, en février 2009, d'accords bilatéraux conclus avec la Libye et constituaient un tournant important dans la lutte contre l'immigration clandestine.

A) La CourEDH a considéré que les requérants relevaient de la juridiction de l'Italie au sens de l'article 1^{er} de la CEDH. Conformément au principe de droit international transcrit dans le code italien de la navigation, un bateau naviguant en haute mer est soumis à la juridiction exclusive de l'État dont il bat pavillon. Partant, les faits dont

⁽³⁰⁾ EASO et Frontex, *Guide pratique: accès à la procédure d'asile*, 2016, p. 4.

découlaient les violations alléguées relevaient de la juridiction de l'Italie au sens de l'article 1^{er} de la CEDH.

- B) La CourEDH a conclu à l'existence de deux violations de l'article 3 de la CEDH parce que les requérants avaient été exposés au double risque de mauvais traitements en Libye et de rapatriement en Somalie ou en Érythrée. En particulier, la Cour a rappelé que l'existence de textes internes et la ratification de traités internationaux garantissant le respect des droits fondamentaux ne suffisent pas, à elles seules, à assurer une protection adéquate contre le risque de mauvais traitements lorsque des sources fiables font état de pratiques contraires aux principes de la CEDH. Elle a noté que les États doivent respecter les obligations découlant du droit international, dont le principe de non-refoulement. En outre, la Cour a considéré que la circonstance que de nombreux migrants en situation irrégulière en Libye se trouvaient dans la même situation que les requérants ne changeait rien au caractère individuel du risque allégué, et a conclu qu'en transférant les requérants vers la Libye, les autorités italiennes les avaient sciemment exposés à des traitements contraires à la CEDH. Elle a aussi estimé qu'au moment de transférer les requérants vers la Libye, les autorités italiennes savaient ou devaient savoir qu'il n'existait pas de garanties suffisantes protégeant les intéressés du risque d'être renvoyés arbitrairement dans leurs pays d'origine.
- C) S'agissant d'une violation de l'article 4 du protocole n° 4, la CourEDH a, en particulier, cherché à déterminer si le débarquement des requérants en Libye avait constitué une «expulsion collective d'étrangers» au sens de cet article. La Cour a fait observer que ni l'article 4 du protocole n° 4 ni les travaux préparatoires de la CEDH ne s'opposent à une application extraterritoriale dudit article. De surcroît, la limitation de son champ d'application aux seules expulsions collectives effectuées à partir du territoire national des États membres reviendrait à soustraire à l'empire de cet article une partie importante des phénomènes migratoires contemporains et priverait les migrants du droit à l'examen de leur situation personnelle avant d'être expulsés. La notion d'«expulsion» est principalement territoriale, de même que la notion de «juridiction». Si, au cas d'espèce, la CourEDH a reconnu qu'un État contractant a exercé, à titre exceptionnel, sa juridiction en dehors de son territoire national, elle a également considéré que l'exercice de la juridiction extraterritoriale par cet État avait pris la forme d'une expulsion collective. En outre, la spécificité du contexte maritime ne saurait aboutir à la consécration d'un espace de non-droit au sein duquel les individus ne relèveraient d'aucun régime juridique comprenant les droits et garanties prévus par la CEDH. Le débarquement des requérants à Tripoli a été exécuté sans examen de la situation individuelle de chaque requérant. Les requérants n'ont fait l'objet d'aucune procédure d'identification de la part des autorités italiennes, qui se sont bornées à les transborder puis à les débarquer en Libye. L'éloignement des requérants a donc pris le caractère d'une expulsion collective contraire à l'article 4 du protocole n° 4.

La CourEDH a enfin conclu à l'existence d'une violation de l'article 13 combiné avec l'article 3 de la CEDH et l'article 4 du protocole n° 4. Elle a réitéré l'importance de garantir aux personnes concernées par une mesure d'éloignement, mesure dont les conséquences sont potentiellement irréversibles, le droit d'obtenir des informations suffisantes leur permettant d'avoir un accès effectif aux procédures et d'étayer leurs griefs.

Il n'existe pas de disposition qui exclut de la définition du «demandeur de protection internationale» une personne dont la demande n'est pas examinée au titre du règlement Dublin III par

un autre État membre. Les affaires concernant des personnes placées sous procédure Dublin sont donc couvertes. Cela ressort implicitement de l'inclusion, dans les motifs de placement en rétention listés à l'article 8, paragraphe 3, premier alinéa, point f), de la directive Accueil (refonte), d'un motif lié à l'application du règlement Dublin III. Cela a été confirmé par la CJUE dans *Cimade et GISTI* ⁽³¹⁾. Cependant, cet article 8, paragraphe 3, premier alinéa, point f), de la directive Accueil (refonte) ne devient un motif de placement en rétention que lorsque la demande de protection internationale a été introduite, ainsi qu'il a été dit, l'introduction de la demande étant une condition pour l'application du règlement Dublin III ⁽³²⁾.

2.2 Perte du statut de demandeur de protection internationale

Quand un demandeur de protection internationale perd-il son statut de demandeur? Si l'on se réfère à l'article 2 de la directive Accueil (refonte) et à l'article 3 de la directive Procédures (refonte), la personne conserve le statut de demandeur jusqu'à ce qu'une «décision finale» soit prise sur sa demande de protection internationale. L'article 2, point e), de la directive Procédures (refonte) définit la notion de «décision finale» comme une décision qui n'est plus susceptible de recours juridictionnel. Le chapitre V de la directive Accueil (refonte) définit ce droit au recours effectif comme incluant un recours devant une juridiction contre toute décision concernant la demande de protection internationale, y compris une décision d'irrecevabilité qui pourrait être considérée comme mettant un terme à la demande. Le recours doit prévoir un examen complet et ex nunc, tant des faits que des points d'ordre juridique, y compris, le cas échéant, un examen des besoins de protection internationale en vertu de la directive 2011/95/UE [directive Qualification (refonte)] ⁽³³⁾.

Après la présentation de la demande de protection internationale, l'article 6, paragraphe 2, de la directive Procédures (refonte) prévoit des dispositions concernant la possibilité concrète d'introduction de la demande dans les meilleurs délais. Cet article renvoie à l'article 28 de la même directive, qui prévoit qu'il y a lieu de considérer que le demandeur a implicitement renoncé à sa demande si celle-ci n'a pas été introduite. S'il est considéré que le demandeur a implicitement renoncé à sa demande conformément à ces dispositions (sous réserve de la possibilité de rouvrir le dossier ou de présenter une nouvelle demande conformément à l'article 28, paragraphe 2), la personne n'a plus le statut de demandeur de protection internationale et est donc soumise à la directive Retour (y compris aux dispositions relatives à la rétention).

Dans l'arrêt *Gnandi c. État belge* ⁽³⁴⁾, la Cour clarifie l'interaction entre la directive Accueil (refonte) et la directive Retour en retenant qu'un État membre peut prendre une décision de retour en parallèle du rejet d'une demande de protection internationale, par application des dispositions de la directive Retour au requérant, qui n'est plus un demandeur d'asile. Cela

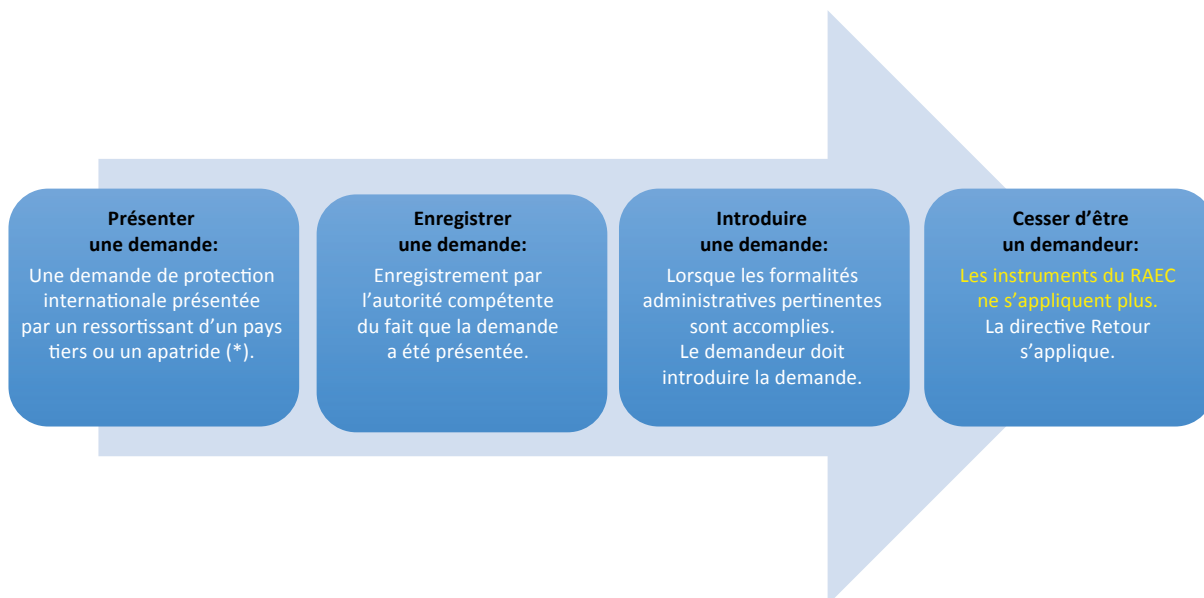
⁽³¹⁾ CJUE, arrêt du 27 septembre 2012, affaire C-179/11 (demande de décision préjudicielle du Conseil d'État — France), *Cimade et GISTI c. Ministre de l'Intérieur, de l'Outre-mer, des Collectivités territoriales et de l'Immigration*.

⁽³²⁾ CJUE, arrêt du 26 juillet 2017, affaire C-670/16, *Tsegezab Mengesteab c. Bundesrepublik Deutschland*: il se peut néanmoins que la différence sémantique entre la «présentation» et l'«introduction» d'une demande reste ouverte à interprétation.

⁽³³⁾ Article 46, paragraphe 3, de la directive Procédures (refonte).

⁽³⁴⁾ CJUE, arrêt du 19 juin 2018, affaire C-181/16, *Gnandi c. État belge*.

dit, la Cour poursuit en déclarant que la procédure de retour, prise en application de la directive Retour (y compris des dispositions relatives au placement en rétention), sera suspendue pendant le délai d'introduction d'un recours contre la décision de rejet et jusqu'à l'issue de celui-ci. Pendant cette période, la personne conserve le statut de demandeur de protection internationale jusqu'à l'issue du recours.



3 Qu'entend-on par «rétention» dans le cadre du RAEC et comment se distingue-t-elle des autres restrictions de liberté?

Objectif: cette partie vise à déterminer clairement ce que l'on entend par «rétention» et ce qui la distingue des autres formes de restriction de circulation ou des alternatives au placement en rétention.

Dans le contexte du RAEC, la notion de «rétention» est définie de la manière suivante [article 2, point h), de la directive Accueil (refonte)]:

Toute mesure d'isolement d'un demandeur par un État membre dans un lieu déterminé, où le demandeur est privé de sa liberté de mouvement.

L'article 5 de la CEDH consacre le droit à la liberté par opposition à la privation de liberté par arrestation ou détention.

Le lieu de détention ne change rien à la réalité de la privation de liberté. La CourEDH a ainsi jugé dès 1996 que maintenir des demandeurs de protection internationale dans la zone internationale d'un aéroport constitue une violation de l'article 5, paragraphe 1. Entre privation et restriction de liberté, il n'y a qu'une différence de degré ou d'intensité, non de nature ou d'essence ⁽³⁵⁾:

42. L'article 5 (art. 5), en proclamant dans son paragraphe 1 (art. 5-1) le «droit à la liberté», vise la liberté physique de la personne; il a pour but d'assurer que nul n'en soit dépouillé de manière arbitraire. En revanche, il ne concerne pas en principe les simples restrictions à la liberté de circuler qui, elles, obéissent à l'article 2 du protocole n° 4 (P4-2). Pour déterminer si un individu se trouve «privé de sa liberté» au sens de l'article 5 (art. 5), il faut partir de sa situation concrète et prendre en compte un ensemble de critères comme le genre, la durée, les effets et les modalités d'exécution de la mesure considérée. Entre privation et restriction de liberté, il n'y a qu'une différence de degré ou d'intensité, non de nature ou d'essence (arrêt *Guzzardi c. Italie* du 6 novembre 1980, série A n° 39, p. 33, par. 92).

L'application de ces critères soulève des problèmes pratiques pour le juge, tel qu'illustré par des affaires récentes ou en cours devant la CourEDH ⁽³⁶⁾.

⁽³⁵⁾ CourEDH, arrêt du 25 juin 1996, *Amuur c. France*, requête n° 19776/92, point 42.

⁽³⁶⁾ *Z.A. et autres c. Russie* (requête n° 61411/15)/*Ilias et Ahmed c. Hongrie* (requête n° 47287/15)/*J.R. et autres c. Grèce* (requête n° 22696/16) (arrêt définitif) (affaires en cours), notamment dans les hotspots [voir jurisprudence sur les centres de Vial/Souda (Strasbourg)].

Les points 5, 6 et 7 des Principes directeurs du HCR en matière de détention s'avèrent utiles dans ce contexte:

5. Aux fins des présents Principes directeurs, on entend par «détention» la privation de liberté ou le confinement dans un lieu fermé qu'un demandeur d'asile n'est pas libre de quitter, y compris — mais pas seulement — les prisons ou les centres de détention, d'accueil fermé, de rétention et les établissements construits à cet effet.
6. Le lieu de détention peut être géré soit par des autorités publiques soit par des entreprises privées; le confinement peut être autorisé par une procédure administrative ou judiciaire, mais la personne peut aussi avoir été enfermée sans base légale. La détention ou le confinement total se situent à l'extrémité de l'éventail des mesures de privations de liberté [...]. Les autres restrictions à la liberté de circulation dans le contexte de l'immigration sont également soumises au respect des normes internationales. La différence entre la privation de liberté (détention) et les restrictions moindres à la liberté de circulation est une «différence de degré ou d'intensité, non de nature ou d'essence». Bien que les présents Principes directeurs portent principalement sur la détention (ou le confinement total), ils couvrent également en partie les mesures proches de celle-ci.
7. La détention peut avoir lieu dans de nombreux endroits, y compris aux frontières terrestres et maritimes, dans les «zones internationales» des aéroports, dans les territoires insulaires, dans des navires ainsi que dans les camps de réfugiés fermés, dans son propre lieu de résidence (assignation à résidence) et même dans des zones extraterritoriales. Indépendamment de la terminologie donnée à un lieu de détention particulier, l'important est de savoir si le demandeur d'asile est privé de facto de sa liberté et si cette privation est conforme ou non au droit international.

Un arrêt est attendu à la suite de l'audience de Grande chambre dans l'affaire *Ilias et Ahmed c. Hongrie*, dans laquelle la chambre, dans son arrêt du 14 mars 2017, a jugé à l'unanimité qu'il y avait eu violation de l'article 5, dès lors que les requérants ont été confinés pendant plus de trois semaines dans une enceinte gardée non accessible depuis l'extérieur, même pour leur avocat, une situation qui s'analysait en une privation de liberté de facto.

4 Les motifs de placement en rétention: dans quels cas les demandeurs de protection internationale peuvent-ils être placés en rétention?

Objectif: cette partie vise à déterminer clairement les motifs juridiques contenus dans le RAEC sur la base desquels un demandeur de protection internationale peut être placé en rétention. Les dispositions applicables à des groupes spécifiques de personnes (par exemple les enfants) ne sont pas abordées dans la présente partie.

Le considérant 15 de la directive Accueil (refonte) met le premier accent sur les stipulations de la Convention de Genève relative au statut des réfugiés, de la CEDH et de la Charte des droits fondamentaux de l'Union:

Le placement en rétention des demandeurs d'asile devrait respecter le principe sous-jacent selon lequel nul ne doit être placé en rétention pour le seul motif qu'il demande une protection internationale, conformément, notamment, aux obligations des États membres au regard du droit international et à l'article 31 de la Convention de Genève. Les demandeurs ne peuvent être placés en rétention que dans des circonstances exceptionnelles définies de manière très claire dans la présente directive et dans le respect des principes de nécessité et de proportionnalité en ce qui concerne tant la forme que la finalité de ce placement en rétention. Lorsqu'un demandeur est placé en rétention, il devrait bénéficier effectivement des garanties procédurales nécessaires, telles qu'un droit de recours auprès d'une autorité judiciaire nationale.

Contrairement à l'article 5, paragraphe 1, point f), de la CEDH, le droit de l'Union en matière d'asile exige qu'il soit démontré que la rétention est nécessaire et proportionnelle aux motifs/objectifs énumérés ci-après (cette exigence se retrouve également dans le droit international des réfugiés et dans le droit international des droits de l'homme).

Selon l'article 8, paragraphe 3, de la directive Accueil (refonte), un demandeur ne peut être placé en rétention que pour des motifs expressément énoncés dans une liste exhaustive ⁽³⁷⁾. La présentation d'une demande de protection internationale ne constitue pas un motif de placement en rétention, non plus que le fait qu'une personne soit soumise à la procédure Dublin III. Les motifs pour lesquels le placement en rétention d'un demandeur peut être jugé légal sont énoncés ci-après.

⁽³⁷⁾ Voir l'annexe A.

Pour établir ou vérifier son identité ou sa nationalité

La directive ne fournit pas d'indication sur ce motif de placement en rétention. Cependant, l'affaire *J. N.* ⁽³⁸⁾ démontre la nécessité d'examiner les sources légales lorsque la directive Accueil (refonte) doit être interprétée. À cet égard, selon les Principes directeurs du HCR en matière de détention, des périodes minimales de détention peuvent être autorisées pour procéder à des vérifications préliminaires d'identité et de sécurité dans les cas où l'identité de la personne est indéterminée ou contestée, ou lorsque des indices suggèrent l'existence possible de risques pour la sécurité de l'État. Ces Principes directeurs du HCR trouvent leur origine dans la publication relative à la détention des réfugiés et des personnes en quête d'asile de 1986 ⁽³⁹⁾ qui a servi de base à la rédaction de la directive Accueil ⁽⁴⁰⁾, à travers la recommandation du Comité des ministres du Conseil de l'Europe ⁽⁴¹⁾ qui l'a précédée:

Les mesures de détention concernant les demandeurs d'asile ne peuvent être utilisées que [...] lorsque leur identité, y compris leur nationalité, demande, en cas de doute, à être vérifiée, notamment quand l'intéressé a détruit son titre de voyage ou ses papiers d'identité, ou a utilisé de faux papiers pour tromper les autorités du pays d'accueil.

Le considérant 7 souligne que les principes qui fondaient la directive Accueil sont confirmés et que la finalité de la directive Accueil (refonte) est d'améliorer les conditions d'accueil des personnes demandant la protection internationale.

La durée de la rétention effectuée pour ces motifs sera abordée plus en détail ultérieurement. Il est important de noter que: la directive Accueil (refonte) déclare «pour établir ou vérifier son identité ou sa nationalité»; les Principes directeurs du HCR ajoutent que les périodes de détention doivent être «minimales», ce qui est en cohérence avec l'article 9, paragraphe 1, premier alinéa, de la directive Accueil (refonte) qui énonce «pour une durée la plus brève possible»; et le Comité des ministres (voir ci-dessus) ajoute qu'il faut également prendre en considération le comportement.

La question de savoir si le placement en rétention pour vérifier l'identité ou la nationalité est conforme à l'article 6 de la Charte (droit à la liberté et à la sûreté) a été soulevée dans l'arrêt *K.* ⁽⁴²⁾. Il a été demandé à la CJUE si l'article 8, paragraphe 3, points a) et b), de la directive Accueil (refonte), qui dispose qu'un demandeur de protection internationale peut être placé en rétention pour vérifier sa nationalité ou son identité, était conforme à l'article 6 de la Charte. La CJUE a estimé qu'une telle rétention est nécessaire pour assurer le bon fonctionnement du

⁽³⁸⁾ CJUE, arrêt du 15 février 2016, affaire C-601/15 PPU, *J. N. c. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, points 59 et 62, les différents motifs pour lesquels un État membre peut placer un demandeur de protection internationale en rétention sont énumérés de manière exhaustive à l'article 8, paragraphe 3, premier alinéa, de la directive Accueil (refonte). De même l'article 9, paragraphe 1, premier alinéa, de la directive Accueil (refonte) dispose qu'un demandeur n'est placé en rétention que tant que les motifs énoncés à l'article 8, paragraphe 3, de cette directive sont applicables.

⁽³⁹⁾ HCR, *Détention des réfugiés et des personnes en quête d'asile*, n° 44 (XXXVII), 13 octobre 1986.

⁽⁴⁰⁾ Directive 2003/9/CE du Conseil du 27 janvier 2003 relative à des normes minimales pour l'accueil des demandeurs d'asile dans les États membres.

⁽⁴¹⁾ Recommandation Rec(2003)5 du Comité des ministres aux États membres sur les mesures de détention des demandeurs d'asile.

⁽⁴²⁾ CJUE, arrêt du 14 septembre 2017, affaire C-18/16, *K. c. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, points 59, 60 et 61.

régime d'asile européen commun, autrement dit pour contribuer à la prévention des mouvements secondaires. De plus, au titre de la directive Accueil (refonte), le placement en rétention est soumis au respect d'un ensemble de conditions et ne se justifie que dans un cadre légal strict. La CJUE a donc conclu que ce motif de placement en rétention était conforme à la Charte.

Pour déterminer les éléments sur lesquels se fonde la demande de protection internationale qui ne pourraient pas être obtenus sans un placement en rétention, en particulier lorsqu'il y a risque de fuite du demandeur

Comme le premier motif, celui-ci est tiré de la conclusion du HCR de 1983 approuvée par le Comité des ministres dans sa recommandation. De par sa nature, la première partie de ce motif dépend particulièrement des faits. Les Principes directeurs du HCR en matière de détention (principe 4.1, point 22) s'avèrent, là encore, utiles:

Il est possible de détenir un demandeur d'asile pour une période initiale limitée afin de recueillir, dans le cadre d'un entretien préliminaire, les éléments constitutifs de sa demande de protection internationale. Toutefois, cette détention ne peut être justifiée que lorsqu'elle constitue le seul moyen d'obtenir ces informations. Il pourrait s'agir notamment d'obtenir du demandeur d'asile l'exposé des faits essentiels expliquant les raisons de sa demande d'asile, mais la procédure ne devrait généralement pas aller jusqu'à l'examen au fond de la demande. On ne saurait recourir à l'exception au principe général en vertu duquel la détention de demandeurs d'asile est une mesure de dernier ressort pour justifier la détention pendant toute la procédure de détermination du statut ou pour une période illimitée.

Bien que le «risque de fuite» soit une disposition expresse de la directive, il semble probable que, dans la plupart des cas, il constitue la base de ce motif. En effet, si le demandeur de protection internationale ne risque pas de fuir, il est difficile de voir dans quelles circonstances les éléments fondant sa demande ne pourraient pas être obtenus sans un placement en rétention.

En dehors du champ d'application du règlement Dublin III, cette disposition est la seule à mentionner le «risque de fuite» et se distingue de la disposition de Dublin par l'absence du qualificatif «non négligeable».

L'arrêt *Al Chodor*, abordé plus en détail ci-après, porte sur une décision relative au règlement Dublin III. Dans cette affaire, l'État membre a fourni des critères objectifs par rapport auxquels apprécier le risque «non négligeable» de fuite mentionné dans le règlement Dublin III, et, ainsi, ces critères ont une application générale et peuvent être utiles pour l'interprétation des directives du paquet «Asile» ⁽⁴³⁾.

⁽⁴³⁾ Cette hypothèse pourrait être remise en question par une réglementation nationale.

Pour statuer, dans le cadre d'une procédure, sur le droit du demandeur d'entrer sur le territoire

En pratique, la mention «dans le cadre d'une procédure» semble uniquement s'appliquer aux procédures à la frontière en référence à l'article 43 de la directive Procédures (refonte). De nouveau, la disposition provient de la recommandation du Comité des ministres. La formulation de la recommandation est peut-être plus simple: «lorsqu'une décision doit être prise en ce qui concerne leur droit d'entrée dans le territoire de l'État concerné».

Cette disposition ne semble pas signifier que le demandeur doit avoir un droit d'entrée, mais indique seulement qu'une décision doit être prise concernant ce droit. En règle générale, une personne demandant une protection internationale sera autorisée à entrer dans un État membre afin que cette demande soit traitée. Cependant, ni la Charte ni la directive Accueil (refonte) ne prévoient de droit d'entrée en vue de demander une protection. Selon le point 3 des conclusions de la présidence du Conseil européen de Tampere:

Cette liberté [une liberté reposant sur les droits de l'homme, sur des institutions démocratiques et sur l'état de droit] ne doit toutefois pas être considérée comme une prérogative des seuls citoyens de l'Union. Son existence même agit comme un aimant, attirant du monde entier nombre de personnes privées de cette liberté qui, pour les citoyens de l'Union, va de soi. Il serait contraire aux traditions de l'Europe de refuser cette liberté à ceux qui, poussés par les circonstances, demandent légitimement accès à notre territoire. L'Union se doit donc d'élaborer des politiques communes dans les domaines de l'asile et de l'immigration, tout en tenant compte de la nécessité d'exercer aux frontières extérieures un contrôle cohérent afin de stopper l'immigration clandestine et de s'opposer à ceux qui l'organisent et commettent ainsi des infractions relevant de la criminalité internationale. Ces politiques communes doivent reposer sur des principes qui à la fois soient clairs pour nos citoyens et offrent des garanties à ceux qui cherchent une protection dans l'Union européenne ou demandent accès à son territoire.

Lorsque le demandeur est placé en rétention dans le cadre d'une procédure de retour au titre de la 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, pour préparer le retour et/ou procéder à l'éloignement, et lorsque l'État membre concerné peut justifier sur la base de critères objectifs, tels que le fait que le demandeur a déjà eu la possibilité d'accéder à la procédure d'asile, qu'il existe des motifs raisonnables de penser que le demandeur a présenté la demande de protection internationale à seule fin de retarder ou d'empêcher l'exécution de la décision de retour.

La directive Retour règle le placement en rétention des migrants en séjour irrégulier dans l'attente d'un retour dans leur pays d'origine et s'applique à la fois aux migrants en séjour irrégulier qui n'ont pas demandé de protection internationale et aux anciens demandeurs de protection internationale (autrement dit, ceux dont les demandes ont fait l'objet d'une décision de rejet définitive, voir ci-dessus).

Cette disposition constitue la base légale pour le placement en rétention des personnes qui viennent de demander une protection internationale pendant leur placement en rétention au titre de la directive Retour, si l'autorité administrative et/ou le juge estime qu'elles ont présenté cette demande afin de retarder ou d'empêcher l'éloignement.

La définition d'une «demande de protection internationale» est telle qu'une personne obtient le statut de «demandeur» dès qu'elle présente une demande de protection **même si elle a déjà présenté une demande infructueuse qui a fait l'objet d'une décision finale.**

Selon les Principes directeurs du HCR en matière de détention:

En règle générale, la détention de demandeurs d'asile pendant la durée de la procédure d'asile en vue de leur expulsion est contraire au droit, car ces derniers ne peuvent être renvoyés tant que leur demande n'a pas fait l'objet d'une décision définitive. La détention à des fins d'expulsion ne peut intervenir qu'à l'issue du rejet de la demande en dernière instance. Toutefois, lorsqu'il y a des raisons de penser qu'un demandeur d'asile a interjeté appel ou engagé une procédure de demande d'asile dans le seul but de différer ou d'éviter une décision d'expulsion ou d'éloignement qui aboutirait à son renvoi, les autorités peuvent envisager sa détention — sous réserve que celle-ci soit nécessaire et proportionnelle — afin d'éviter que l'intéressé ne puisse se soustraire aux autorités pendant l'examen de sa demande.

Dans l'arrêt *Arslan* ⁽⁴⁴⁾, il a été demandé à la CJUE de se prononcer sur deux points dans le cadre d'une question préjudicielle portant sur l'interaction entre la directive Procédures (refonte) et la directive Retour concernant une personne ayant demandé une protection internationale après son placement en rétention en vue de son éloignement. La Cour s'est posé la question de savoir s'il fallait automatiquement mettre un terme à la rétention d'une personne en vue de son éloignement au titre de l'article 15 de la directive Retour si celle-ci présentait une demande de protection internationale: la CJUE a examiné si les demandeurs d'asile pouvaient être considérés comme étant en séjour irrégulier et, donc, relever de la directive Retour. La CJUE a noté que, sous réserve des exceptions prévues à l'article 7, paragraphe 2, de la directive Procédures, l'article 7, paragraphe 1, de cette même directive dispose que les demandeurs sont autorisés à rester dans l'État membre concerné, aux seules fins de la procédure d'asile, jusqu'à ce que l'autorité responsable de l'examen de la demande se soit prononcée en premier ressort ⁽⁴⁵⁾. Un demandeur ne saurait être considéré comme étant en séjour irrégulier au sens de la directive Retour pendant la période comprise entre la présentation de sa demande et le rejet de cette demande en premier ressort ou, lorsqu'un recours contre le rejet en premier ressort a un effet suspensif, jusqu'à l'issue de ce recours ⁽⁴⁶⁾. Dans l'arrêt *Arslan*, la CJUE a jugé que la rétention d'un demandeur ne pouvait se poursuivre qu'après une appréciation au cas par cas de l'ensemble des circonstances pertinentes et à deux conditions: 1) que la demande ait été présentée dans le seul but de retarder ou de compromettre l'exécution de la décision de retour et 2) qu'il soit objectivement nécessaire de maintenir la mesure de rétention pour éviter que le demandeur ne se soustraie à la mise en œuvre effective du retour. La CJUE a aussi souligné que le simple fait que le demandeur soit placé en rétention et soumis à une décision de retour au moment de présenter la demande ne devrait pas conduire à présumer

⁽⁴⁴⁾ CJUE, arrêt du 30 mai 2013, affaire C-534/11, *Mehmet Arslan c. Policie ČR, Krajské ředitelství policie Ústeckého kraje, odbor cizinecké policie (République tchèque)*.

⁽⁴⁵⁾ CJUE, 2013, *Arslan*, points 45 et 46.

⁽⁴⁶⁾ CJUE, 2013, *Arslan*, points 48 et 49.

automatiquement que la demande est présentée dans le seul but de compromettre le retour ou que le placement en rétention est donc proportionnel et nécessaire per se.

L'arrêt *Gnandi c. État belge* (voir ci-dessus) confirme que l'application de la directive Retour devrait être suspendue tant qu'une personne possède le statut de demandeur de protection internationale. De plus, il est à noter que, dans l'affaire *Hassen El Dridi*, la Cour a estimé que la rétention au titre de la directive Retour ne devait avoir lieu qu'à des fins d'éloignement et lorsqu'aucune autre mesure moins coercitive ne suffisait ⁽⁴⁷⁾.

Lorsque la protection de la sécurité nationale ou de l'ordre public l'exige

La protection de la sécurité nationale ou de l'ordre public est une question qui a été soulevée devant la CJUE dans l'affaire *J. N.* Il lui a été demandé de déterminer la validité de l'article 8, paragraphe 3, point e), de la directive Accueil (refonte), qui prévoit qu'un demandeur de protection internationale peut être placé en rétention lorsque la protection de la sécurité nationale l'exige, au regard de l'article 6 de la Charte. La Grande chambre de la CJUE a estimé que l'article 8, paragraphe 3, point e), constituait une limitation de l'exercice du droit à la liberté garanti par l'article 6 de la Charte (qui a le même sens et la même portée que l'article 5 de la CEDH). Elle a estimé qu'il existait plusieurs limitations qui réglementaient strictement le placement en rétention au titre de l'article 8, paragraphe 3, point e). En conséquence, l'article 8, paragraphe 3, point e), a été jugé conforme au regard de l'article 6 de la Charte. De plus, dans l'arrêt *J. N.*, la CJUE a estimé qu'une atteinte à la sécurité nationale ou à l'ordre public ne justifie, en cas de nécessité, le placement ou le maintien en rétention d'un demandeur d'asile qu'à condition que son comportement individuel représente «une menace réelle, actuelle et suffisamment grave, affectant un intérêt fondamental de la société ou la sécurité intérieure ou extérieure de l'État membre concerné» ⁽⁴⁸⁾.

Les Principes directeurs du HCR en matière de détention sont une fois encore utiles:

Les gouvernements peuvent avoir besoin de détenir un individu particulier qui présente une menace pour la sécurité nationale. Même s'il appartient au gouvernement de déterminer ce qui constitue une menace à la sécurité nationale, les mesures prises — telles que la détention — doivent respecter les normes énoncées dans les présents Principes directeurs, notamment le fait que la détention doit être nécessaire, proportionnelle à la menace, non discriminatoire et soumise à un contrôle judiciaire.

Conformément à l'article 28 du règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des États membres par un ressortissant d'un pays tiers ou un apatride

⁽⁴⁷⁾ CJUE, arrêt du 28 avril 2011, affaire C-61/11 PPU, *Hassen El Dridi*.

⁽⁴⁸⁾ CJUE, arrêt du 15 février 2016, affaire C-601/15 PPU, *J. N. c. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, point 67.

En vertu du règlement Dublin III, il est possible de placer des demandeurs de protection internationale en rétention, afin de garantir la mise en œuvre du transfert vers l'État membre responsable du traitement de la demande, à tout moment de la procédure Dublin. Le placement en rétention au seul motif qu'une procédure de transfert est en cours n'est cependant pas autorisé. Le seul motif légal de placement en rétention est l'existence d'un «risque non négligeable de fuite», dont l'appréciation doit être fondée sur une évaluation individuelle ⁽⁴⁹⁾, ce qui signifie que toutes les circonstances du dossier doivent être prises en considération. Le placement en rétention doit être nécessaire et proportionné et n'avoir lieu que si d'autres mesures alternatives, moins coercitives, ne peuvent pas être effectivement appliquées (voir «Alternatives au placement en rétention»). Si la finalité de la rétention est de garantir la mise en œuvre du transfert, celle-ci ne doit pas être maintenue si le transfert n'est pas possible.

Le risque non négligeable de fuite: la source normative des critères objectifs

En 2017, dans l'arrêt *Al Chodor* ⁽⁵⁰⁾, la CJUE a statué sur la question de savoir si la seule circonstance que la loi nationale n'a pas défini les critères objectifs aux fins de l'appréciation du risque non négligeable de fuite d'un demandeur entraînait l'inapplicabilité de la rétention au sens de l'article 28, paragraphe 2, du règlement Dublin III. La CJUE a indiqué clairement que l'article 2, point n):

exige expressément que les critères objectifs définissant l'existence d'un risque de fuite soient «définis par la loi». Ces critères n'ayant pas été fixés dans ce règlement ni dans un autre acte juridique de l'Union, la formulation desdits critères relève, dans le contexte dudit règlement, du droit national ⁽⁵¹⁾.

De plus, la CJUE est arrivée à la conclusion que «les critères objectifs sur lesquels sont fondées les raisons de craindre la fuite d'un demandeur [doivent être] fixés dans une disposition contraignante de portée générale» ⁽⁵²⁾. Une jurisprudence établie ne saurait suffire. En l'absence desdits critères fixés par une telle disposition, le placement en rétention doit être déclaré illégal.

La CJUE a donc conclu que l'article 2, point n), et l'article 28, paragraphe 2, du règlement Dublin III, lus conjointement:

[...] doivent être interprétés en ce sens qu'ils imposent aux États membres de fixer, dans une disposition contraignante de portée générale, les critères objectifs sur lesquels sont fondées les raisons de craindre la fuite du demandeur [de protection internationale] qui fait l'objet d'une procédure de transfert. L'absence d'une telle disposition entraîne l'inapplicabilité de l'article 28, paragraphe 2, de ce règlement.

L'appréciation au cas par cas demande l'examen individuel de la gravité du risque. Le niveau du risque doit être significatif, et la charge de la preuve incombe à l'État ⁽⁵³⁾.

⁽⁴⁹⁾ CJUE, arrêt du 15 mars 2017, affaire C-528/15, *Al Chodor*, point 34.

⁽⁵⁰⁾ CJUE, 2017, *Al Chodor*.

⁽⁵¹⁾ CJUE, 2017, *Al Chodor*, point 28.

⁽⁵²⁾ CJUE, 2017, *Al Chodor*, point 45.

⁽⁵³⁾ European Law Institute, *Detention of asylum seekers and irregular migrants and the rule of law: Checklists and European standards*, 2017, p. 70.

Ni le règlement Dublin III ni la jurisprudence de la CJUE, y compris l'arrêt *Al Chodor*, ne contiennent d'indication quant à l'établissement d'une liste de critères objectifs permettant d'apprécier l'existence d'un risque non négligeable de fuite.

Garantir la mise en œuvre des procédures de transfert

Le placement en rétention au titre du règlement Dublin III poursuit un objectif spécifique, à savoir garantir la mise en œuvre des procédures de transfert. Cependant, dans certains cas, le transfert du demandeur vers l'État membre responsable n'est pas possible. Selon l'article 3, paragraphe 2, du règlement Dublin III, il est impossible de transférer un demandeur vers l'État membre initialement désigné comme responsable s'il y a de sérieuses raisons de croire qu'il existe dans cet État membre des défaillances systémiques dans la procédure d'asile et les conditions d'accueil des demandeurs entraînant un risque de traitement inhumain ou dégradant au sens de l'article 4 de la Charte. Dans l'affaire *C. K. e.a.*, la CJUE a estimé que le transfert ne peut être opéré que dans des conditions excluant que ce transfert entraîne un risque réel et avéré que l'intéressé subisse des traitements inhumains ou dégradants ⁽⁵⁴⁾.

Le risque de traitement inhumain ou dégradant peut exister du seul fait d'une défaillance systémique si celle-ci est exceptionnellement grave ⁽⁵⁵⁾. Cependant, même en l'absence de défaillances systémiques, ce risque peut aussi résulter des seules circonstances individuelles, par exemple un état de santé particulièrement grave ⁽⁵⁶⁾.

Si la situation problématique est connue des autorités nationales de l'État membre responsable, ces dernières ne doivent pas s'appuyer sur le silence du demandeur ou faire peser toute la charge de la preuve sur ce dernier ⁽⁵⁷⁾. Les garanties diplomatiques données par l'État membre responsable, qui utilisent des termes stéréotypés et se contentent de renvoyer à la législation applicable, ne constituent pas une garantie suffisante contre le risque de traitement inhumain ou dégradant lorsque des sources fiables ont fait état du contraire ⁽⁵⁸⁾. De plus amples informations sur l'article 3, paragraphe 2, du règlement Dublin III figurent dans l'analyse juridique de l'EASO sur les procédures d'asile et le principe de non-refoulement ⁽⁵⁹⁾.

Si le transfert n'est pas possible, le demandeur de protection internationale ne devrait pas être placé en détention. Au moment d'émettre l'ordre de rétention, l'autorité administrative ou la juridiction doit examiner si le transfert n'est pas a priori exclu au titre de l'article 3, paragraphe 2, du règlement Dublin III ⁽⁶⁰⁾.

⁽⁵⁴⁾ CJUE, arrêt du 16 février 2017, affaire C-578/16 PPU, *C. K. e.a.*

⁽⁵⁵⁾ CJUE, arrêt du 21 décembre 2011, affaires C-411/10 et C-493/10, *N. S. e.a.*, points 84-94.

⁽⁵⁶⁾ CJUE, 2017, C-578/16 PPU, *C. K. e.a.*, points 66-69.

⁽⁵⁷⁾ Comparer avec CourEDH (Grande chambre), arrêt du 21 janvier 2011, *M.S.S. c. Belgique et Grèce*, requête n° 30696/09, points 346 et 352.

⁽⁵⁸⁾ CourEDH (Grande chambre), 2011, *M.S.S. c. Belgique et Grèce*, point 354.

⁽⁵⁹⁾ EASO, *Analyse juridique: Les procédures d'asile et le principe de non-refoulement*, p. 64.

⁽⁶⁰⁾ La chambre élargie de la Cour administrative suprême de République tchèque a été saisie de la question de savoir si l'examen du risque de défaillances systémiques devait explicitement apparaître dans la motivation écrite de chaque décision sur la rétention au titre du règlement Dublin III. Elle a conclu que l'autorité administrative ne devait pas explicitement traiter de la question des défaillances systémiques dans l'État membre responsable si les trois conditions suivantes étaient remplies: 1) cette objection n'a pas été soulevée devant l'autorité administrative; 2) l'autorité administrative, après avoir été saisie de cette question, a conclu à l'absence de défaillance systémique dans l'État membre responsable; et 3) il n'existe pas de doute raisonnable de l'absence de défaillance systémique, Cour administrative suprême, 17 avril 2018, *I. Y. H. c. Forces de police de République tchèque*, 4 Azs 73/2017 - 29.

5 Alternatives au placement en rétention des demandeurs de protection internationale

Objectif: dans cette partie, les alternatives au placement en rétention des demandeurs de protection internationale sont examinées de façon approfondie, ainsi que l'incidence de ces alternatives sur la légalité de la rétention en elle-même.

5.1 Dispositions juridiques

La directive Accueil (refonte) demande aux États membres d'envisager des mesures alternatives avant de placer des demandeurs d'asile en rétention (considérant 15). La directive Accueil (refonte) mentionne ceci: «[...] Les demandeurs ne peuvent être placés en rétention que dans des circonstances exceptionnelles définies de manière très claire dans la présente directive et dans le respect des principes de nécessité et de proportionnalité en ce qui concerne tant la forme que la finalité de ce placement en rétention.» Selon l'article 8, paragraphe 2, de la même directive, «[l]orsque cela s'avère nécessaire et sur la base d'une appréciation au cas par cas, les États membres peuvent placer un demandeur en rétention, si d'autres mesures moins coercitives ne peuvent être efficacement appliquées». L'article 8, paragraphe 4, propose des mesures alternatives au placement en rétention, telles que «l'obligation de se présenter régulièrement aux autorités, le dépôt d'une garantie financière ou l'obligation de demeurer dans un lieu déterminé» et prévoit que les «États membres veillent à ce que leur droit national fixe les règles relatives aux alternatives au placement en rétention».

En vertu du règlement Dublin III (article 28, paragraphe 2), une personne peut être placée en rétention «uniquement dans la mesure où le placement en rétention est proportionnel et si d'autres mesures moins coercitives ne peuvent être effectivement appliquées».

Un autre instrument juridique relatif au placement en rétention des ressortissants de pays tiers dans le cadre d'une procédure de retour est la directive Retour. Cette directive ne fait pas partie des instruments juridiques du RAEC. Contrairement à la directive Accueil (refonte) ⁽⁶¹⁾, la directive Retour, bien qu'elle prévoit une liste exhaustive de motifs de placement en rétention, de garanties pour les personnes qui attendent d'être rapatriées et sont placées en rétention, et de règles concernant les conditions de rétention, n'impose pas expressément aux États membres d'établir des règles nationales concernant les mesures alternatives, ni ne fournit de liste exhaustive de telles mesures. Cependant, même sans obligation expresse, et étant donné que l'article 15, paragraphe 1, de cette directive prévoit la possibilité de maintenir en rétention un ressortissant d'un pays tiers «à moins que d'autres mesures suffisantes, mais moins coercitives, puissent être appliquées efficacement dans un cas particulier», l'article 6, l'article 52, paragraphe 3, et l'article 53 de la Charte imposent aux États membres d'appliquer les principes de nécessité et de proportionnalité et, donc, d'envisager des mesures alternatives afin de prévenir toute rétention arbitraire.

⁽⁶¹⁾ Article 8, paragraphe 4, de la directive Accueil (refonte).

Tableau 1 — Dispositions juridiques

Directive relative aux conditions d'accueil 2013/33/UE	Considérant 15	«[...] Les demandeurs ne peuvent être placés en rétention que dans des circonstances exceptionnelles définies de manière très claire dans la présente directive et dans le respect des principes de nécessité et de proportionnalité en ce qui concerne tant la forme que la finalité de ce placement en rétention. [...]»
	Article 8, paragraphe 2	«Lorsque cela s'avère nécessaire et sur la base d'une appréciation au cas par cas, les États membres peuvent placer un demandeur en rétention, si d'autres mesures moins coercitives ne peuvent être efficacement appliquées.»
	Article 8, paragraphe 4	«[...] [l']obligation de se présenter régulièrement aux autorités, le dépôt d'une garantie financière ou l'obligation de demeurer dans un lieu déterminé.»
Règlement (UE) n° 604/2013	Article 28, paragraphe 2	Une personne peut être placée en rétention «uniquement dans la mesure où le placement en rétention est proportionnel et si d'autres mesures moins coercitives ne peuvent être effectivement appliquées».
Directive relative aux procédures d'asile 2013/32/UE	Article 26, paragraphe 1	«Les États membres ne peuvent placer une personne en rétention au seul motif qu'elle est un demandeur. Les motifs et les conditions de la rétention, ainsi que les garanties données aux demandeurs placés en rétention sont conformes à la directive 2013/33/UE.»
Directive Retour 2008/115/CE	Article 15, paragraphe 1	«À moins que d'autres mesures suffisantes, mais moins coercitives, puissent être appliquées efficacement dans un cas particulier, les États membres peuvent uniquement placer en rétention le ressortissant d'un pays tiers qui fait l'objet de procédures de retour afin de préparer le retour et/ou de procéder à l'éloignement, en particulier lorsque: a) il existe un risque de fuite, ou b) le ressortissant concerné d'un pays tiers évite ou empêche la préparation du retour ou de la procédure d'éloignement. Toute rétention est aussi brève que possible et n'est maintenue qu'aussi longtemps que le dispositif d'éloignement est en cours et exécuté avec toute la diligence requise.»
	Article 17, paragraphe 1	«Les mineurs non accompagnés et les familles comportant des mineurs ne sont placés en rétention qu'en dernier ressort et pour la période appropriée la plus brève possible.»

5.2 Alternatives au placement en rétention — Principes généraux

Il n'existe pas de définition des «alternatives au placement en rétention». Cette notion renvoie à toute législation, politique ou pratique permettant aux demandeurs d'asile de résider dans l'État membre, sous réserve d'un certain nombre de conditions ou de restrictions à leur liberté de circulation, sans toutefois atteindre le niveau de privation de liberté qui serait comparable au placement en rétention ⁽⁶²⁾.

⁽⁶²⁾ HCR, *Principes directeurs relatifs aux critères et aux normes applicables à la détention des demandeurs d'asile et alternatives à la détention*, 2012.

Ces mesures imposent, cependant, des restrictions qui ont une incidence sur les droits de la personne concernée ⁽⁶³⁾ et sont soumises au respect des normes relatives aux droits de l'homme. Elles doivent être imposées au cas par cas en tenant compte des facteurs individuels, après avoir apprécié leur nécessité, leur caractère raisonnable et leur proportionnalité. En règle générale, le recours à des alternatives n'est pertinent que lorsqu'il existe des motifs légitimes de placer la personne en rétention — bien qu'une telle règle ne figure pas, en termes aussi clairs, dans le droit dérivé de l'Union et que, par conséquent, cette question puisse être considérée comme relevant essentiellement du droit national —, sans quoi de telles mesures représenteraient des solutions de substitution à la remise en liberté ou des formes alternatives de rétention. L'importance du principe de proportionnalité et du principe de nécessité a été étudiée à de nombreuses reprises dans le cadre du droit international des droits de l'homme ⁽⁶⁴⁾. Par exemple, le HCR a soutenu que ces règles fondamentales étaient un composant essentiel permettant de garantir que la mesure de rétention est pertinente et suffisante dans les cas où la politique publique est en jeu.

À cet effet, les Principes directeurs du HCR en matière de détention énoncent:

Le principe général de proportionnalité exige de parvenir à un équilibre, d'une part, entre le respect des droits à la liberté et à la sécurité de la personne de même qu'à la liberté de circulation et, d'autre part, les objectifs de politique publique consistant à limiter ou à refuser ces droits. [...] Pour satisfaire aux critères de la nécessité et de la proportionnalité, il convient en outre d'examiner si des mesures moins restrictives ou moins coercitives (c'est-à-dire des alternatives à la détention) n'auraient pas pu être appliquées à la personne concernée, et ce de façon efficace [...] ⁽⁶⁵⁾.

La prise en considération d'alternatives n'est pertinente que lorsqu'il existe des motifs légitimes de placement en rétention ⁽⁶⁶⁾. Outre les motifs légitimes de placement en rétention, une appréciation de la nécessité et de la proportionnalité est requise à chaque étape de la procédure, y compris lors du contrôle du juge. La question de savoir si le juge est compétent pour statuer sur les mesures alternatives à la rétention relève du droit national.

Cela implique que, parmi les différentes mesures effectives possibles, dans chaque cas individuel, la mesure la moins intrusive doit être choisie et, de surcroît, toute mesure appliquée à une personne doit faire l'objet d'une surveillance constante et être régulièrement réexaminée. De plus, elles doivent être régies par des lois et des réglementations afin d'éviter l'imposition arbitraire de restrictions de la liberté ou de la liberté de circulation ⁽⁶⁷⁾. Ces alternatives

⁽⁶³⁾ Ces autres droits pourraient inclure: le droit au respect de la vie familiale (article 8 de la CEDH), l'interdiction de la torture (article 3 de la CEDH), le droit au respect de la vie privée (article 8 de la CEDH, article 7 de la Charte), le droit au respect de la vie familiale (article 8 de la CEDH, article 9 de la Charte, article 12, paragraphe 2, de la Convention relative au statut des réfugiés de 1951), l'interdiction des traitements inhumains ou dégradants (article 3 de la CEDH, article 4 de la Charte).

⁽⁶⁴⁾ Sampson, R., et Grant, M., *Global Trends in Immigration Detention and Alternatives to Detention: Practical, Political and Symbolic Rationales*, Journal on Migration and Human Security, vol. 1, n° 3, 2013.

⁽⁶⁵⁾ HCR, *Principes directeurs relatifs aux critères et aux normes applicables à la détention des demandeurs d'asile et alternatives à la détention*, 2012.

⁽⁶⁶⁾ Même si le droit dérivé de l'Union n'instaure pas une telle règle claire et que cette question pourrait donc être considérée comme reposant principalement sur le droit national.

⁽⁶⁷⁾ HCR et Haut-Commissariat des Nations unies aux droits de l'homme, *Table ronde globale sur les alternatives à la détention des demandeurs d'asile, réfugiés, migrants et apatrides: Résumé des conclusions*, point 2, mai 2011.

devraient elles-mêmes être soumises à des tests de proportionnalité et de nécessité et ne devraient pas constituer une forme de rétention déguisée ⁽⁶⁸⁾.

Enfin, étant donné que les mineurs ne doivent être placés en rétention qu'en dernier ressort, une alternative possible pourrait être de les placer dans des foyers ou des familles d'accueil ou, lorsque la législation nationale le prévoit, de nommer des tuteurs légaux dans les plus brefs délais. Ils ne devraient pas être séparés de leurs parents ni des autres adultes qui en ont la charge légale ou coutumière, et ils ne doivent pas être placés dans des conditions de type carcéral.

5.3 Alternatives au placement en rétention — Mesures répertoriées

Les alternatives à la rétention peuvent prendre différentes formes selon la situation du demandeur de protection internationale et le droit et la pratique nationaux. Les mesures alternatives peuvent être utilisées seules ou en combinaison, et certaines d'entre elles imposeront des restrictions plus importantes que les autres. La nature des alternatives à la rétention ne peut pas être précisément énoncée — c'est l'obligation d'envisager ces alternatives qui est spécifiée. L'article 8, paragraphe 4, de la directive Accueil énumère trois mesures alternatives potentielles, de façon non exhaustive ⁽⁶⁹⁾.

Obligation de se présenter régulièrement aux autorités

Au cours de la procédure de demande d'asile, un demandeur de protection internationale peut être tenu de se présenter régulièrement aux autorités de l'immigration ou à d'autres autorités publiques, telles que la police ou le service administratif compétent en matière d'asile ⁽⁷⁰⁾. La fréquence de ces présentations peut être planifiée périodiquement, après avoir examiné la situation particulière de la personne et s'être assuré que les conditions ainsi imposées sont nécessaires, raisonnables et proportionnelles. Par exemple, l'imposition d'une telle obligation qui nécessiterait qu'une personne et sa famille parcourent de longues distances, à leurs propres frais, pourrait entraîner la non-coopération de ces personnes en raison de leur incapacité à se conformer à ces conditions, constituerait une discrimination basée sur la situation économique et ne serait ainsi pas une mesure proportionnée. Tout renforcement des conditions de présentation aux autorités doit être justifié par une appréciation objective et individuelle du risque de fuite et être proportionné à l'objectif poursuivi.

⁽⁶⁸⁾ British Institute of International and Comparative Law, *Immigration Detention and the Rule of Law: Safeguarding Principles*, 2013. Parlement européen, *Impact de la jurisprudence de la CEJ et de la CEDH en matière d'asile et d'immigration*, 2012.

⁽⁶⁹⁾ Odysseus Academic Network, *Alternatives To Immigration And Asylum Detention In The EU — Time For Implementation*, Odysseus Network, 2015. HCR, *Options Paper 1: Options for governments on care arrangements and alternatives to detention for children and families*, 2015, et HCR, *Options Paper 2: Options for governments on open reception and alternatives to detention*, 2015.

⁽⁷⁰⁾ Conseil d'État (Grèce), arrêt n° 97/2018, paragraphe 21.

Obligation de demeurer dans un lieu déterminé

Les demandeurs d'asile peuvent être tenus de résider à une adresse bien précise ⁽⁷¹⁾ ou dans une région administrative particulière jusqu'à ce que leur statut ait été déterminé. S'ils souhaitent changer d'adresse dans la même région administrative, ils peuvent se voir obligés d'en informer les autorités. S'ils souhaitent voyager ou déménager dans une autre région, ils peuvent être tenus d'obtenir une autorisation préalable. Ils peuvent être assignés à résider dans un centre d'accueil ouvert ou semi-ouvert et être soumis aux règles et aux réglementations en vigueur dans ce centre. Cependant, la liberté de circulation générale à l'intérieur et en dehors du centre doit être respectée et ne peut en aucun cas prendre la forme de la rétention.

Dépôt d'une garantie financière/d'une caution

Le paiement d'une garantie financière ou d'une caution peut être requis. Dans ce cas, le montant demandé doit être adapté aux circonstances individuelles et donc être raisonnable compte tenu de la situation particulière des demandeurs d'asile, et ne pas être trop élevé car alors cela constituerait une discrimination financière faite à l'encontre des personnes ne disposant que de ressources limitées. Tout placement (ou maintien) en rétention en raison de l'incapacité du demandeur de s'acquitter de cette obligation tendrait à indiquer que le système est arbitraire. Enfin, il n'y a aucune raison qu'une garantie financière ou une caution soit fournie par un tiers.

Autres mesures alternatives ⁽⁷²⁾

Présentation ou remise de documents

Les demandeurs d'asile peuvent être tenus de remettre leurs documents d'identité et/ou de voyage, tels que leurs passeports. Dans ce cas, il y a lieu de leur remettre des documents d'identité provisoires, en remplacement, qui leur permettent de rester sur le territoire et/ou de circuler librement.

Surveillance électronique

La surveillance par bracelet électronique est rarement utilisée en Europe ⁽⁷³⁾ et désigne une forme de surveillance destinée à suivre ou à restreindre les mouvements d'une personne basée sur la technologie, comme les bracelets GPS au poignet ou à la cheville. La surveillance électronique est essentiellement utilisée pour les personnes ayant été pénalement condamnées ⁽⁷⁴⁾.

⁽⁷¹⁾ Conseil d'État (Grèce), arrêt n° 97/2018, paragraphe 21.

⁽⁷²⁾ Le type d'«autres mesures alternatives» qui peuvent être adoptées relève essentiellement du droit national.

⁽⁷³⁾ *Communication de la Commission au Conseil et au Parlement européen sur la politique de l'Union européenne en matière de retour*, COM(2014) 199 final, 28 mars 2014, p. 16.

⁽⁷⁴⁾ Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne, *Alternatives to detention for asylum seekers and people in return procedures*, 2015, p. 2.

Le HCR ⁽⁷⁵⁾ la considère comme la plus intrusive des mesures alternatives, notamment en raison de la stigmatisation pénale qui y est liée, et déconseille son utilisation. En France, les parents d'enfants mineurs peuvent être assignés à résidence sous surveillance électronique dans les cas où l'assignation à résidence standard est jugée insuffisante ⁽⁷⁶⁾. Au Portugal, elle est utilisée en cas d'interdiction de quitter le domicile. Dans ce cas, comme les ressortissants de pays tiers ne sont pas autorisés à quitter leur domicile, elle constitue une forme alternative de rétention et non une alternative au placement en rétention. Au Royaume-Uni, la surveillance électronique peut être utilisée dans le cas de ressortissants de pays tiers soumis à des assignations à résidence.

Du fait de leur situation particulière, les mineurs, les femmes enceintes, les personnes âgées et celles atteintes de problèmes de santé mentale ne devraient pas être soumis à cette mesure alternative de surveillance électronique, de lege ferenda. La surveillance électronique ne s'est pas révélée très efficace pour réduire le nombre de personnes en fuite dans les États membres. Néanmoins, elle est considérée comme un moyen utile de rester en contact avec les personnes, de surveiller le respect des restrictions liées à leur présentation aux autorités concernées et de donner rapidement l'alerte en cas de tentative de fuite.

Garant personnel

Un garant est une personne qui veille à ce que le ressortissant de pays tiers se présente aux auditions, aux rendez-vous officiels et aux réunions, etc. Peuvent faire office de garant, par exemple, un citoyen titulaire d'un titre de séjour permanent (HR, LT), un ressortissant de pays tiers en séjour régulier (LT), une organisation internationale de protection des droits de l'homme (HR) ou une «personne de confiance» [DE, dans deux Länder (Brême et Brandebourg)] ⁽⁷⁷⁾.

⁽⁷⁵⁾ HCR, *Principes directeurs relatifs aux critères et aux normes applicables à la détention des demandeurs d'asile et alternatives à la détention*, point 40, 2012. Voir aussi HCR et Haut-Commissariat des Nations unies aux droits de l'homme, *Table ronde globale sur les alternatives à la détention des demandeurs d'asile, réfugiés, migrants et apatrides: Résumé des conclusions*, point 21, mai 2011.

⁽⁷⁶⁾ Réseau européen des migrations, *The use of detention and alternatives to detention in the context of immigration policies*, 2014.

⁽⁷⁷⁾ Codes pays des États de l'UE+: AT (Autriche), BE (Belgique), BG (Bulgarie), CY (Chypre), CZ (Tchéquie), DE (Allemagne), EE (Estonie), EL (Grèce), ES (Espagne), FI (Finlande), FR (France), HR (Croatie), HU (Hongrie), IE (Irlande), LT (Lituanie), LU (Luxembourg), LV (Lettonie), NL (Pays-Bas), NO (Norvège), PL (Pologne), PT (Portugal), SE (Suède), SI (Slovénie), SK (Slovaquie), UK (Royaume-Uni).

Tableau 2 — Alternatives au placement en rétention dans les États membres de l'UE plus la Norvège ⁽⁷⁸⁾

Obligation de se présenter à intervalles réguliers auprès des forces de police ou aux autorités d'immigration	AT, BE, BG, CY, CZ, DE, DK, EE, ES, FI, FR, HR, HU, IE, LT, LV, NL, PL, PT, SE, SI, SK, UK, NO
Obligations liées à la résidence (par exemple assignation à résidence)	AT, BE, CZ, DE, DK, EE, ES, FI, FR, HR, HU, IE, LU, NL, PL, PT, SI, UK, NO
Obligation de remettre son passeport ou un document de voyage	CY, DE, DK, EE, ES, FI, FR, HR, HU, IE, LV, NL, PL, SE, NO
Remise en liberté sous caution (avec ou sans garanties)	AT, BE, CZ, DE, FI, HR, HU, IE, NL, PL, PT, SK, UK
Surveillance électronique (par exemple bracelet électronique)	FR, IE, PT, UK
Obligation d'avoir un garant	DE, HR, LT
Remise à un prestataire de soins ou obligation thérapeutique	DE
Saisie d'argent pour les documents et billets de voyage	HU
Logement en centre d'accueil ouvert pour demandeurs d'asile	LT
Interdiction de travailler ou d'étudier	UK

⁽⁷⁸⁾ Réseau européen des migrations, *The use of detention and alternatives to detention in the context of immigration policies*, 2014; International Detention Coalition, *Alternatives to Detention in Greece*; Global Detention Project: <https://www.globaldetentionproject.org/>

6 Durée du placement en rétention

6.1 Cadre légal de la durée du placement en rétention

Conformément à l'article 9, paragraphe 1, premier alinéa, de la directive Accueil (refonte), le demandeur de protection internationale n'est placé en rétention que pour une durée la plus brève possible et tant que les motifs énoncés à l'article 8, paragraphe 3, de la même directive sont applicables.

La CJUE met l'accent sur l'article 9, paragraphe 1, de la directive Accueil (refonte) ⁽⁷⁹⁾, mais ne précise pas ce que signifient les mots «durée la plus brève possible». Ce que l'on entend par «durée la plus brève possible» ou encore «durée raisonnable» dépend des circonstances particulières de chaque cas. Toutefois, la CourEDH fournit des orientations dans divers cas, notamment dans l'affaire *Rahimi c. Grèce*, où il a été considéré que deux jours constituaient une durée trop longue compte tenu de la vulnérabilité d'une personne de 15 ans, et dans l'affaire *J.R. et autres c. Grèce*, où il a été estimé qu'une durée d'un mois était raisonnable pour des demandeurs de protection internationale majeurs de sexe masculin. D'autres exemples sont présentés à l'annexe A («Sélection des dispositions internationales pertinentes»).

En vertu de la directive Retour, la rétention est aussi brève que possible et n'est maintenue qu'aussi longtemps que le dispositif d'éloignement est en cours et exécuté avec toute la diligence requise (article 15, paragraphe 1). La rétention fait l'objet d'un réexamen à intervalles raisonnables, et il y est mis un terme lorsqu'il apparaît qu'il n'existe plus de perspective raisonnable d'éloignement (article 15, paragraphes 3 et 4). La durée de rétention maximale est de six mois, quoiqu'elle puisse être prolongée de douze mois dans certaines circonstances particulières (article 15, paragraphes 5 et 6). Dans l'arrêt *Achughbabian*, la CJUE a fait observer que la période de six mois visée à l'article 15 de la directive Retour peut être prolongée pour une période de rétention supplémentaire de douze mois uniquement lorsque la non-exécution de la décision de retour pendant ces six mois est due au manque de coopération de la personne concernée ou aux retards subis pour obtenir de pays tiers les documents nécessaires ⁽⁸⁰⁾.

Comme la durée du placement en rétention dépend rigoureusement des motifs énoncés à l'article 8, paragraphe 3, de la directive Accueil (refonte) et conformément à l'article 5, paragraphe 1, point f), de la CEDH, le placement en rétention doit être effectué de bonne foi et sa durée ne doit pas dépasser le temps raisonnablement nécessaire à la réalisation de l'objectif poursuivi ⁽⁸¹⁾.

La privation de liberté au titre de l'article 5, paragraphe 1, point f), de la CEDH est donc justifiée uniquement tant qu'une procédure d'éloignement est en cours et exécutée avec toute la diligence requise ⁽⁸²⁾. Le seul fait qu'une procédure d'éloignement soit en cours ne suffit pas,

⁽⁷⁹⁾ CJUE, arrêt du 14 septembre 2017, affaire C-18/16, *K. c. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, point 45.

⁽⁸⁰⁾ CJUE, arrêt du 6 décembre 2011, affaire C-329/11, *Alexandre Achughbabian c. Préfet du Val-de-Marne*, point 36.

⁽⁸¹⁾ CourEDH, arrêt du 20 septembre 2011, *Lokpo et Touré c. Hongrie*, requête n° 10816/10, point 22.

⁽⁸²⁾ CourEDH, arrêt du 26 avril 2007, *Gebremedhin [Gaberamadhien] c. France*, requête n° 25389/05, point 74.

à moins qu'il existe une perspective raisonnable d'éloignement ⁽⁸³⁾. La durée de la procédure d'éloignement dépend donc des circonstances particulières de chaque cas ⁽⁸⁴⁾, indépendamment des délais prévus dans le droit national. En conséquence, même lorsque le droit national prévoit des délais, il ne peut pas être considéré que le respect de ces derniers place automatiquement la rétention du demandeur en conformité avec l'article 5, paragraphe 1, point f), de la CEDH ⁽⁸⁵⁾.

6.2 Durée du placement en rétention au titre de la directive Accueil (refonte) en fonction des motifs individuels fondant ce placement

La durée justifiée du placement en rétention varie en fonction du motif et de l'objectif dudit placement. Dans le cadre de l'affaire *K.*, la CJUE a confirmé que chacun des motifs énoncés à l'article 8, paragraphe 3, de la directive Accueil (refonte) répond à un besoin précis et autonome ⁽⁸⁶⁾. Dès lors:

[I] ressort du libellé de l'article 8, paragraphe 3, premier alinéa, [point] a), de ladite directive qu'un demandeur ne saurait faire l'objet d'une telle mesure que s'il n'a pas communiqué son identité ou sa nationalité ou les documents d'identité permettant d'en justifier, en dépit de son obligation de coopération. De même, il résulte de cet article 8, paragraphe 3, premier alinéa, [point] b), qu'un demandeur ne peut être placé en rétention que lorsque certains éléments sur lesquels se fonde sa demande de protection internationale «ne pourraient pas être obtenus sans un placement en rétention, en particulier lorsqu'il y a risque de fuite du demandeur» ⁽⁸⁷⁾.

Dans une affaire portée devant la justice tchèque, il a été observé qu'aux fins de l'établissement ou de la vérification de l'identité du demandeur, celui-ci ne pouvait être placé en rétention que pendant la période au cours de laquelle l'autorité administrative prenait des mesures concrètes pour mener à bien cet objectif. La rétention d'une durée de 110 jours a été jugée illégale dans cette affaire, dès lors que le demandeur de protection internationale s'était acquitté de l'obligation de communiquer son identité ou sa nationalité en présentant une déclaration d'identité et qu'il n'était pas évident de savoir quelles autres démarches concrètes auraient pu être effectuées par l'autorité administrative pour établir ou vérifier son identité ⁽⁸⁸⁾.

En vertu de l'article 8, paragraphe 3, point c), de la directive Accueil (refonte), il est possible de placer le demandeur de protection internationale en rétention afin de statuer sur son droit d'entrer sur le territoire. Au titre de l'article 43, paragraphe 2, de la directive Procédures (refonte), concernant les procédures de demande d'asile à la frontière, le demandeur se voit accorder le droit d'entrer sur le territoire si aucune décision n'a été prise sur sa demande dans un délai de quatre semaines.

⁽⁸³⁾ CJUE, arrêt du 30 novembre 2009, affaire C-357/09 PPU, *Said Shamilovich Kadzoev (Huchbarov)*.

⁽⁸⁴⁾ CourEDH, arrêt du 19 mai 2016, *J.N. c. Royaume-Uni*, requête n° 37289/12, point 83.

⁽⁸⁵⁾ CourEDH, 2016, *J.N. c. Royaume-Uni*, point 83.

⁽⁸⁶⁾ CJUE, arrêt du 14 septembre 2017, affaire C-18/16, *K. c. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, point 42.

⁽⁸⁷⁾ CJUE, 2017, *K. c. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, point 42.

⁽⁸⁸⁾ Cour suprême administrative, arrêt du 27 juillet 2017, *A. S. c. Ministère de l'intérieur*, 6 Azs 128/2016 - 44.

La durée raisonnable de la rétention au titre de l'article 8, paragraphe 3, point d), de la directive Accueil (refonte) dépend de la durée de la procédure d'asile et des actes juridiques connexes. Il se peut que le problème du calcul de la durée maximale de la rétention se pose lorsque la demande de protection internationale est présentée alors que le demandeur est déjà placé en rétention en vertu de la directive Retour. Dans le cadre de l'affaire *Kadzoev* ⁽⁸⁹⁾, la CJUE a indiqué que la période de rétention fondée sur les dispositions législatives relatives aux demandeurs de protection internationale ne doit pas être considérée comme une rétention aux fins d'éloignement au sens de l'article 15 de la directive Retour ⁽⁹⁰⁾. En outre, la CJUE a fait observer que, lorsqu'il apparaît qu'il n'existe plus de perspective raisonnable d'éloignement pour des considérations d'ordre juridique ou autres, la rétention ne se justifie plus et que la personne concernée doit être immédiatement remise en liberté ⁽⁹¹⁾. Elle a également précisé que l'article 15, paragraphes 4 et 6, de la directive Retour doit être interprété en ce sens qu'il ne permet pas, après expiration de la période maximale de rétention prévue par cette directive, de maintenir l'intéressé en rétention au motif qu'il n'est pas en possession de documents valides, qu'il fait preuve d'un comportement agressif ou qu'il ne dispose pas de moyens de subsistance propres, d'un logement ou de moyens fournis par l'État membre à cette fin ⁽⁹²⁾.

La directive Retour ne s'appliquant pas au ressortissant d'un pays tiers qui a introduit une demande de protection internationale ⁽⁹³⁾, lorsque les motifs de rétention relèvent non plus de ladite directive mais de la directive Accueil (refonte), le caractère raisonnable du placement en rétention doit être réexaminé.

6.3 Prolongation du placement en rétention

La rétention initiale et la prolongation de celle-ci privent toutes les deux de liberté le demandeur de protection internationale. Elles présentent donc une nature analogue. Cette considération, formulée par la CJUE alors qu'elle interprétait la directive Retour dans le cadre de l'affaire *Mahdi* ⁽⁹⁴⁾, s'applique par ailleurs également aux cas de placement en rétention de demandeurs de protection internationale. En cas d'expiration de la période de rétention initiale et de décision de prolonger la rétention, la durée de la prolongation doit, comme dans le cas de la rétention initiale, être proportionnée au but poursuivi et respecter tous les principes susmentionnés.

⁽⁸⁹⁾ CJUE, arrêt du 30 novembre 2009, affaire C-357/09 PPU, *Said Shamilovich Kadzoev (Huchbarov)*, point 67.

⁽⁹⁰⁾ CJUE, 2009, *Kadzoev*, point 48.

⁽⁹¹⁾ CJUE, 2009, *Kadzoev*, point 63.

⁽⁹²⁾ CJUE, 2009, *Kadzoev*, point 71.

⁽⁹³⁾ CJUE, arrêt du 30 mai 2013, affaire C-534/11, *Mehmet Arslan c. Policie ČR, Krajské ředitelství policie Ústeckého kraje, odbor cizinecké policie (République tchèque)*.

⁽⁹⁴⁾ CJUE, arrêt du 5 juin 2014, affaire C-146/14 PPU, *Mahdi*, point 44.

6.4 Durée du placement en rétention au titre du règlement Dublin III

La directive Accueil (refonte) et le principe selon lequel la rétention doit être aussi brève que possible s'appliquent également aux demandeurs de protection internationale au titre du règlement Dublin III. La seule différence est que l'objectif de la rétention est d'assurer le bon déroulement de la procédure Dublin. Le règlement Dublin III fixe les délais spécifiques pour mener à bien le transfert, si la personne est placée en rétention. Comme le mentionne le considérant 20 du règlement Dublin III, les procédures concernant une personne placée en rétention devraient être appliquées en priorité et dans le délai le plus court possible. Les délais des procédures exposés à l'article 28, paragraphe 3, quatrième alinéa, du règlement Dublin III limitent la durée de la rétention ⁽⁹⁵⁾:

Lorsque l'État membre requérant ne respecte pas les délais de présentation d'une requête aux fins de prise en charge ou de reprise en charge ou lorsque le transfert n'intervient pas dans le délai de six semaines visé au troisième alinéa, la personne n'est plus placée en rétention.

Le calcul des délais est prescrit à l'article 42 du règlement Dublin III. Les délais sont indiqués dans le tableau 3.

Tableau 3 — Délais des procédures de Dublin si la personne est placée en rétention

Requête aux fins de prise en charge ou de reprise en charge	Un mois au maximum à compter de l'introduction de la demande ⁽⁹⁶⁾
Réponse à la requête aux fins de prise en charge ou de reprise en charge	Deux semaines à compter de la réception de la requête
Transfert vers l'État membre responsable du traitement de la demande d'asile	Six semaines à compter de l'acceptation implicite ou explicite de la requête ou à compter du moment où le recours ou la révision n'a plus d'effet suspensif

D'une manière générale, la durée acceptée de rétention est étroitement liée aux procédures de Dublin susmentionnées.

Dans l'arrêt *Khira Amayry/Migrationsverket* ⁽⁹⁷⁾, la CJUE a établi une distinction entre la situation d'une personne déjà placée en rétention au moment de l'acceptation de la requête de prise en charge ou de reprise en charge et celle d'une personne dont la rétention a débuté après l'acceptation d'une telle requête par l'État membre requis. La CJUE souligne qu'aucun des délais prévus à l'article 28, paragraphe 3, troisième alinéa, du règlement Dublin III ne se rapporte au début de la rétention. La CJUE a relevé qu'un risque non négligeable de fuite

⁽⁹⁵⁾ Dans l'arrêt du 19 février 2015, *F. K. c. Forces de police de la République tchèque*, 7 Azs 11/2015 - 32, la Cour suprême administrative a indiqué qu'au cours de la première phase de la procédure de transfert (jusqu'à ce que la demande de prise en charge ou de reprise en charge soit présentée), la durée de rétention peut être d'un mois au maximum à compter du dépôt de la demande d'asile.

⁽⁹⁶⁾ L'article 24 du règlement Dublin III doit continuer de s'appliquer en pareil cas. De ce fait, si aucune demande d'asile n'a été introduite dans l'État membre requérant, le point de départ du calcul du délai est la date à laquelle cet État membre prend conscience qu'un autre État membre pourrait être responsable du traitement d'une telle demande. Comparer avec *Analyse juridique: Les procédures d'asile et le principe de non-refoulement*, p. 51 et 52.

⁽⁹⁷⁾ CJUE, arrêt du 13 septembre 2017, affaire C-60/16, *Khira Amayry c. Migrationsverket*.

peut parfois apparaître au cours de phases ultérieures. La CJUE a rejeté l'interprétation selon laquelle la rétention doit prendre fin six semaines après l'acceptation de la requête aux fins de prise en charge ou de reprise en charge, dans le cas d'une rétention débutant juste après l'acceptation ⁽⁹⁸⁾. La CJUE est parvenue à la conclusion suivante:

[L]e délai maximal de six semaines dans lequel le transfert d'une personne placée en rétention doit être effectué, prévu par cette disposition, ne s'applique que dans le cas où la personne concernée est déjà placée en rétention lorsque se réalise l'un des deux événements visés à cette disposition ⁽⁹⁹⁾.

Dans les cas où la rétention débute après l'acceptation de la requête aux fins de prise en charge ou de reprise en charge, la durée du placement en rétention ne sera encadrée qu'à compter de la date où le recours ou la révision perd son effet suspensif ⁽¹⁰⁰⁾. La CJUE a indiqué ce qui suit:

À défaut de durée maximale de placement en rétention fixée par le règlement Dublin III, un tel placement en rétention doit néanmoins être conforme, tout d'abord, au principe énoncé à l'article 28, paragraphe 3, premier alinéa, de ce règlement, selon lequel le placement en rétention est d'une durée aussi brève que possible et ne se prolonge pas au-delà du délai raisonnablement nécessaire pour accomplir les procédures administratives requises avec toute la diligence voulue jusqu'à l'exécution du transfert ⁽¹⁰¹⁾.

La CJUE a bien précisé que chaque cas est particulier et que le principe fondamental est que la rétention doit être aussi brève que possible, qu'elle ne doit pas s'étendre au-delà du temps nécessaire et qu'elle ne saurait «[excéder] largement une durée de six semaines pendant lesquelles le transfert pouvait valablement être effectué» ⁽¹⁰²⁾. Dans ce cas, le placement en rétention ayant débuté seulement après que l'État membre requis a accepté la requête aux fins de prise en charge ou de reprise en charge, une rétention d'une durée de trois ou douze mois était déjà considérée comme excessive. Le raisonnement de la CJUE se fonde sur la finalité du règlement, qui est d'assurer le transfert des demandeurs d'asile vers l'État membre responsable, et sur le fait qu'elle considère que toute autre interprétation réduirait la possibilité pour les États d'utiliser de façon optimale les délais applicables pour déterminer l'État membre responsable et pour effectuer le transfert. Cet arrêt ne devrait pas être utilisé pour justifier le recours à une période de rétention maximale.

⁽⁹⁸⁾ CJUE, 2017, *Khbir Amayry c. Migrationsverket*, points 33-38.

⁽⁹⁹⁾ CJUE, 2017, *Khbir Amayry c. Migrationsverket*, point 39.

⁽¹⁰⁰⁾ CJUE, 2017, *Khbir Amayry c. Migrationsverket*, point 40.

⁽¹⁰¹⁾ CJUE, 2017, *Khbir Amayry c. Migrationsverket*, point 41.

⁽¹⁰²⁾ CJUE, 2017, *Khbir Amayry c. Migrationsverket*, point 45.

Tableau 4 — Arrêt *Khir Amayry/Migrationsverket*

Question 1: la personne est déjà en rétention lorsque la requête aux fins de prise en charge ou de reprise en charge est acceptée	La durée maximale de six semaines s'applique
Question 2: la rétention ne débute qu'après acceptation de la requête aux fins de prise en charge ou de reprise en charge	La période de rétention ne saurait excéder largement une durée de six semaines: à compter du moment où la révision ou le recours perd son effet suspensif, la durée de six semaines au maximum s'applique

Par ailleurs, la CJUE a retenu qu'il ne convient pas de déduire de ce délai de six semaines à compter du moment où le recours ou la révision n'a plus d'effet suspensif — institué par l'article 28, paragraphe 3, du règlement Dublin III — le nombre de jours durant lesquels la personne concernée était déjà placée en rétention après acceptation de la requête aux fins de prise en charge ou de reprise en charge. Autrement dit, si une nouvelle procédure de transfert est lancée une fois que le recours ou la révision n'a plus d'effet suspensif, un nouveau délai de six semaines commence alors à courir pour procéder audit transfert. Cela s'applique tant dans le cas où l'effet suspensif est conféré de plein droit que dans celui où l'effet suspensif est décidé par un juge saisi par le demandeur d'asile lui-même.

7 Autres garanties accordées aux demandeurs de protection internationale placés en rétention

7.1 Obligation de diligence

Conformément à l'article 9, paragraphe 1, deuxième alinéa, de la directive Accueil (refonte), les procédures administratives fondées sur les motifs de rétention énoncés à l'article 8, paragraphe 3, de la même directive sont exécutées «avec toute la diligence voulue». Les retards dans les procédures administratives qui ne sont pas imputables au demandeur de protection internationale ne peuvent pas justifier la prolongation de la rétention.

Comme indiqué au considérant 16 de la directive Accueil (refonte), la mention «avec toute la diligence voulue» signifie que «les États membres doivent au minimum prendre des mesures concrètes et efficaces pour que le délai nécessaire à la vérification des motifs de la rétention soit aussi court que possible et pour qu'il existe une réelle probabilité que cette vérification puisse être effectuée et aboutir le plus rapidement possible [de sorte que] le placement en rétention ne se prolonge pas au-delà du délai raisonnablement nécessaire pour achever les procédures pertinentes».

Si ces procédures ne sont pas menées avec toute la diligence voulue, la rétention n'est plus permise au titre de l'article 5, paragraphe 1, point f), de la CEDH ⁽¹⁰³⁾.

7.2 Exigence d'une décision écrite portant sur le placement en rétention

Conformément à l'article 9, paragraphe 2, de la directive Accueil (refonte), le placement en rétention des demandeurs de protection internationale est ordonné par écrit par une autorité judiciaire ou administrative. La décision de placement en rétention indique les motifs de fait et de droit sur lesquels elle se fonde. Cette exigence s'applique également aux cas relevant de la procédure Dublin, comme indiqué à l'article 28, paragraphe 4, du règlement Dublin III. Conformément à l'article 9, paragraphe 4, de la directive Accueil (refonte), les demandeurs placés en rétention doivent être informés immédiatement par écrit, «dans une langue qu'ils comprennent ou dont on peut raisonnablement supposer qu'ils la comprennent, des motifs du placement en rétention», ainsi que des voies de recours disponibles.

Cette exigence coïncide avec celle mentionnée à l'article 5, paragraphe 2, de la CEDH, qui énonce une garantie élémentaire: toute personne placée en rétention doit connaître les raisons pour lesquelles elle est privée de liberté. Une telle personne doit se voir notifier, dans un

⁽¹⁰³⁾ CourEDH, arrêt du 22 septembre 2015, *Nabil et autres c. Hongrie*, requête n° 62116/12, point 29; CourEDH, arrêt du 3 mai 2016, *Abdi Mahamud c. Malte*, requête n° 56796/13.

langage simple et accessible, les raisons juridiques et factuelles de la privation de liberté, afin qu'elle puisse en contester la légalité devant un tribunal ⁽¹⁰⁴⁾. Ces informations doivent lui être fournies «dans le plus court délai», mais pas nécessairement dans leur intégralité au moment même du placement en rétention ⁽¹⁰⁵⁾. Pour déterminer si cette personne a reçu assez d'informations et suffisamment tôt par rapport au déroulement de la procédure de rétention, il faut apprécier les particularités de chaque affaire ⁽¹⁰⁶⁾. En l'absence de ces informations, le droit d'introduire un recours se trouve vidé de sa substance ⁽¹⁰⁷⁾.

7.3 Aspects du droit au contrôle juridictionnel

En vertu de l'article 9, paragraphe 3, de la directive Accueil (refonte), les États membres prévoient un contrôle juridictionnel accéléré de la légalité du placement en rétention soit d'office, soit sur saisine du demandeur de protection internationale.

Conformément au considérant 16 de la directive Accueil (refonte), le contrôle juridictionnel de la légalité du placement en rétention oblige les États membres à prendre des mesures concrètes et efficaces pour que le délai nécessaire à la vérification des motifs de la rétention soit aussi court que possible et pour qu'il existe une réelle probabilité que cette vérification puisse être effectuée et aboutir le plus rapidement possible.

Cela renvoie à l'article 5, paragraphe 4, de la CEDH, qui proclame également le droit à une décision de justice à bref délai sur la légalité de la rétention, à laquelle il doit être mis un terme si elle est illégale ⁽¹⁰⁸⁾. Des dispositions susmentionnées se dégagent trois aspects: premièrement, le détenu doit disposer d'une possibilité de recours lui permettant d'obtenir un contrôle rapide de la légalité de sa rétention; deuxièmement, ce contrôle doit avoir un caractère juridictionnel et offrir des garanties adaptées au type de privation de liberté en question; troisièmement, ce contrôle devrait également pouvoir conduire, le cas échéant, à la libération de l'intéressé ⁽¹⁰⁹⁾.

Pour savoir si le principe de rapidité de la procédure a été respecté, il faut tenir compte des circonstances et de la complexité de l'affaire, des spécificités des procédures nationales et du comportement du demandeur tout au long de la procédure ⁽¹¹⁰⁾. Bien que le nombre de jours de procédure constitue un élément important, il ne permet pas nécessairement à lui seul de

⁽¹⁰⁴⁾ CourEDH, arrêt du 15 décembre 2016, *Khlaifia et autres c. Italie*, requête n° 16483/12, point 115.

⁽¹⁰⁵⁾ CourEDH, 2016, *Khlaifia et autres c. Italie*, point 115.

⁽¹⁰⁶⁾ CourEDH, 2016, *Khlaifia et autres c. Italie*, point 115; exemples: CourEDH, arrêt du 23 juillet 2013, *M.A. c. Chypre*, requête n° 41872/10, point 228: retards de 76 heures, de 4 jours et de 10 jours en violation de la disposition concernée.

⁽¹⁰⁷⁾ CourEDH, 2016, *Khlaifia et autres c. Italie*, point 132.

⁽¹⁰⁸⁾ CourEDH, arrêt du 17 avril 2014, *Gayratbek Saliyev c. Russie*, requête n° 39093/13, point 76.

⁽¹⁰⁹⁾ CourEDH, arrêt du 19 mai 2016, *J.N. c. Royaume-Uni*, requête n° 37289/12, point 88. Dans l'arrêt *Kadem c. Malte*, requête n° 55263/00, points 44 et 45, et l'arrêt *Rehbock c. Slovaquie*, requête n° 29462/95, points 82-86, la CourEDH a jugé excessives les durées de 17 et de 26 jours, respectivement, pour statuer sur la légalité de la rétention des deux requérants. Dans l'arrêt *Mamedova c. Russie*, requête n° 7064/05, point 96, la durée de 26 jours, entre autres, des procédures de recours a été jugée non conforme à l'exigence de rapidité. Dans l'arrêt *Karimov c. Azerbaïdjan*, requête n° 12535/06, la CourEDH a jugé que des retards de 13 à 20 jours dans l'examen des recours contre la décision de placement en rétention pouvaient être incompatibles avec l'exigence de statuer à bref délai énoncée à l'article 5, paragraphe 4, de la CEDH.

⁽¹¹⁰⁾ CourEDH, 2016, *Khlaifia et autres c. Italie*, point 131.

déterminer si une décision a été rendue avec la rapidité requise ⁽¹¹¹⁾. Dans ce cadre, les États membres doivent organiser leurs juridictions de manière à leur permettre de répondre aux diverses exigences de la CEDH ⁽¹¹²⁾.

En revanche, ni la directive Accueil (refonte) ni l'article 5, paragraphe 4, de la CEDH ne contraignent à l'établissement d'un deuxième niveau de juridiction pour l'examen de la légalité de la rétention ⁽¹¹³⁾. Cependant, lorsque le droit national prévoit un tel recours, l'instance d'appel doit alors également se conformer aux exigences de l'article 5, paragraphe 4, de la CEDH. La norme de «rapidité» est toutefois moins stricte lorsqu'il s'agit de procédures d'appel ⁽¹¹⁴⁾.

En outre, à ce jour, la CourEDH n'a pas jugé que l'article 5, paragraphe 1, point f), de la CEDH exige un contrôle juridictionnel automatique du placement en rétention dans l'attente d'un éloignement. L'existence d'un tel recours ne garantirait pas que le régime de placement en rétention des étrangers devant être reconduits dans leur pays satisfasse à cet article ⁽¹¹⁵⁾.

Néanmoins, en vertu de l'article 9, paragraphe 5, de la directive Accueil (refonte), le placement en rétention fait l'objet d'un contrôle par une autorité judiciaire à intervalles raisonnables, d'office et/ou sur saisine du demandeur de protection internationale, notamment en cas de prolongation, de survenance de circonstances ou d'informations nouvelles pouvant avoir une incidence sur la légalité du placement en rétention. Cette disposition prévoit qu'un contrôle doit avoir lieu en cas de survenance de toute nouvelle circonstance au titre de la rétention pouvant avoir une incidence sur le maintien de la décision de placement en rétention. Cela peut se fonder sur de nouvelles constatations faites par les autorités ou sur de nouvelles allégations formulées par le demandeur de protection internationale. L'article 5, paragraphe 4, de la CEDH ne garantit pas un droit à un contrôle juridictionnel d'une ampleur telle qu'il habiliterait le tribunal compétent à substituer sa propre appréciation à celle de l'autorité dont émane la décision, sur l'ensemble des éléments de l'espèce, y compris des considérations de pure opportunité ⁽¹¹⁶⁾. Il n'en prescrit pas moins un contrôle assez large pour s'étendre à chacune des conditions de légalité de la privation de liberté au regard du paragraphe 1 de l'article 5 de la CEDH ⁽¹¹⁷⁾. La juridiction chargée de ce contrôle ne doit pas posséder des attributions simplement consultatives, mais doit être dotée de la compétence de statuer sur la légalité de la rétention et d'ordonner la libération en cas de rétention illégale ⁽¹¹⁸⁾.

⁽¹¹¹⁾ Exemple: CourEDH, arrêt du 17 avril 2014, *Gayratbek Saliyev c. Russie*, requête n° 39093/13, points 77-79: en première instance, les recours contre les décisions de placement en rétention ont duré 47 et 51 jours, respectivement. Autre exemple: CourEDH, arrêt du 23 juillet 2013, *Aden Ahmed c. Malte*, requête n° 55352/12, point 115.

⁽¹¹²⁾ CourEDH, arrêt du 29 août 1990, *E. c. Norvège*, requête n° 11701/85, point 66.

⁽¹¹³⁾ Une question préjudicielle a été posée le 15 décembre 2017 par la Cour suprême administrative (République tchèque) dans l'affaire C-704/17, *D.H. c. Ministerstvo vnitra*: «L'interprétation de l'article 9 de la directive 2013/33/UE [...], lu en combinaison avec les articles 6 et 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, fait-elle obstacle à une réglementation nationale qui empêche le Nejvyšší správní soud [Cour suprême administrative, République tchèque] de contrôler les décisions juridictionnelles en matière de placement en rétention d'un étranger après la remise en liberté de ce dernier?»

⁽¹¹⁴⁾ CourEDH, 2014, *Gayratbek Saliyev c. Russie*, points 77-79.

⁽¹¹⁵⁾ CourEDH, arrêt du 19 mai 2016, *J.N. c. Royaume-Uni*, requête n° 37289/12, point 87.

⁽¹¹⁶⁾ CourEDH, arrêt du 15 décembre 2016, *Khlaifia et autres c. Italie*, requête n° 16483/12, point 128.

⁽¹¹⁷⁾ CourEDH, 2016, *Khlaifia et autres c. Italie*, point 128.

⁽¹¹⁸⁾ CourEDH, 2016, *Khlaifia et autres c. Italie*, point 128.

L'exécution de l'arrêt ou de la décision de libération doit s'effectuer de manière complète et non uniquement partielle et ne peut pas être empêchée, invalidée ou indûment retardée ⁽¹¹⁹⁾.

Il convient également de noter que, conformément à l'article 15, paragraphe 3, de la directive Retour, la rétention fait l'objet d'un réexamen à intervalles raisonnables soit à la demande du ressortissant concerné d'un pays tiers, soit d'office, et qu'en cas de prolongation de la rétention, le réexamen fait l'objet d'un contrôle par un juge.

7.4 Droit à l'assistance juridique et à la représentation gratuites

Conformément à l'article 9, paragraphe 6, premier alinéa, de la directive Accueil (refonte), en cas de contrôle juridictionnel du placement en rétention prévu au paragraphe 3, les États membres veillent à ce que les demandeurs de protection internationale qui ne disposent pas de ressources suffisantes aient accès à l'assistance juridique et à la représentation gratuites ⁽¹²⁰⁾. L'article 26, paragraphe 2, de la directive Accueil (refonte) étend cette possibilité aux recours introduits auprès d'une autorité judiciaire, de sorte que l'assistance juridique et la représentation gratuites soient accordées à la demande, dans la mesure où cette aide est nécessaire pour garantir l'accès effectif au juge. Dans les deux cas, l'aide juridictionnelle doit être fournie par des personnes dûment qualifiées. Conformément au considérant 21 de la directive Accueil (refonte): «En vue du respect des garanties de procédure qui consistent en la possibilité de contacter des organisations ou des groupes de personnes qui prêtent une assistance juridique, il convient que des informations soient fournies sur ces organisations et ces groupes de personnes.»

Cela renvoie à l'article 47 de la Charte, qui dispose que «[t]oute personne a la possibilité de se faire conseiller, défendre et représenter» et qu'«[u]ne aide juridictionnelle est accordée à ceux qui ne disposent pas de ressources suffisantes, dans la mesure où cette aide serait nécessaire pour assurer l'effectivité de l'accès à la justice». Selon la CourEDH, l'accessibilité d'un recours signifie que les conditions volontairement créées du fait des autorités nationales doivent être de nature à offrir aux demandeurs de protection internationale une possibilité réaliste de mettre en œuvre un recours ⁽¹²¹⁾. Dans le contexte des procédures de rétention, la CourEDH a jugé que, même s'il n'existe aucune obligation de fournir une assistance juridique gratuite, l'absence d'une telle assistance, en particulier lorsque la représentation juridique est requise dans le contexte national aux fins de l'article 5, paragraphe 4, peut faire douter de l'accessibilité de ce recours ⁽¹²²⁾. Les États membres ont la possibilité de limiter l'assistance juridique lorsque le recours n'a aucune perspective tangible de réussite. Ces restrictions doivent respecter l'article 47 de la Charte. L'article 9, paragraphes 7 à 9, et l'article 26, paragraphes 3 à 5, de la directive Accueil (refonte) permettent aux États membres de mettre en œuvre des exigences relatives à l'octroi de l'assistance juridique et de la représentation gratuites, car il n'y

⁽¹¹⁹⁾ CourEDH, arrêt du 28 juillet 1999, *Immobiliare Saffi c. Italie*, requête n° 22774/93, point 74, cette décision ne concerne pas spécifiquement les demandeurs d'asile.

⁽¹²⁰⁾ CourEDH, arrêt du 9 octobre 1979, *Airey c. Irlande*, requête n° 6289/73, point 26.

⁽¹²¹⁾ CourEDH, arrêt du 5 février 2002, *Čonka c. Belgique*, requête n° 51564/99, point 46.

⁽¹²²⁾ CourEDH, arrêt du 23 juillet 2013, *Suso Musa c. Malte*, requête n° 42337/12, point 61.

a pas lieu que les demandeurs de protection internationale fassent l'objet d'un traitement plus favorable que celui de droit commun qui est fait à leurs propres ressortissants ⁽¹²³⁾.

La CourEDH a estimé qu'en l'absence d'aide juridictionnelle, les recours prévus à l'article 13 de la CEDH peuvent ne pas être effectivement accessibles ⁽¹²⁴⁾.

7.5 Droit à un recours effectif

En vertu de l'article 47 de la Charte, le demandeur de protection internationale a droit à un recours effectif contre son placement en rétention. L'article 26, paragraphe 1, de la directive Accueil (refonte) fixe les motifs pour lesquels les demandeurs de protection internationale peuvent contester les décisions relatives aux conditions d'accueil, en étendant ces recours contre toutes décisions relatives «au retrait ou à la limitation» des conditions d'accueil. En outre, le paragraphe 2 prévoit une assistance juridique gratuite lorsque le demandeur de protection internationale ne peut pas en assumer le coût et «dans la mesure où cette aide est nécessaire pour garantir un accès effectif à la justice». Cette disposition fait écho à une garantie analogue pour les demandeurs placés en rétention énoncée à l'article 9, paragraphe 6, de la même directive. Conformément à l'article 13 de la CEDH et à la Charte, ces mesures améliorent l'accès à un recours effectif, ce qui est essentiel pour garantir le respect constant des droits énoncés dans la directive Accueil (refonte).

Dans l'arrêt *Mahdi*, la CJUE a élaboré des normes pour un recours judiciaire efficace. Une autorité judiciaire doit être en mesure de statuer sur tout élément de fait et de droit pertinent pour déterminer si un placement en rétention est justifié, ce qui nécessite un examen approfondi des éléments de fait propres à chaque espèce. Lorsque la rétention ne se justifie plus, l'autorité judiciaire doit être en mesure de substituer sa propre décision à celle de l'autorité administrative et de statuer sur la possibilité d'ordonner une mesure de substitution ou la remise en liberté du ressortissant concerné d'un pays tiers. À cette fin, l'autorité judiciaire doit prendre en considération tant les éléments de fait et les preuves invoqués par l'autorité administrative que toute observation du ressortissant d'un pays tiers. En outre, elle doit rechercher tout autre élément pertinent pour statuer, si elle le juge nécessaire. Il s'ensuit que les pouvoirs détenus par l'autorité judiciaire exerçant son contrôle ne peuvent, en aucun cas, être circonscrits aux seuls éléments présentés par l'autorité administrative concernée. Toute autre interprétation viderait le contrôle judiciaire de sa substance, mettant ainsi en péril la réalisation des objectifs poursuivis. La juridiction chargée du contrôle doit être compétente pour décider si la privation de liberté est devenue illégale ou non, à la lumière de nouveaux éléments apparus après la décision initiale de rétention ⁽¹²⁵⁾.

⁽¹²³⁾ Par exemple, pour le droit allemand, l'aide financière gratuite ne doit être accordée que si la contestation de la décision de placement en rétention a une chance de réussite: Bundesgerichtshof (Cour suprême fédérale allemande), arrêt du 20 mai 2016, affaire V ZB 140/15, point 17.

⁽¹²⁴⁾ CourEDH, arrêt du 21 janvier 2011, *M.S.S. c. Belgique et Grèce*, requête n° 30696/09.

⁽¹²⁵⁾ Pour plus d'informations, consulter la publication de l'European Law Institute, *Detention of asylum seekers and irregular migrants and the rule of law: Checklists and European standards*, 2017.

7.6 Possibilité de contacter le HCR

L'article 12, paragraphe 1, point c), de la directive Procédures (refonte) prévoit une garantie pour que les demandeurs d'asile ne se voient pas refuser la possibilité de communiquer avec le HCR tout au long de la procédure d'asile. En plus de cette garantie générale, en vertu de l'article 18, paragraphe 2, point b), de la directive Accueil (refonte), les États membres font également en sorte que les demandeurs de protection internationale placés en rétention aient la possibilité de communiquer notamment avec «des personnes représentant le HCR et d'autres organisations et organismes nationaux, internationaux et non gouvernementaux compétents». Ce point est développé plus avant dans les Principes directeurs du HCR en matière de détention, qui prévoient que l'accès au HCR et par l'intermédiaire du HCR doit être assuré et que des dispositifs doivent être mis en place pour permettre ces visites [paragraphe 48, point vii)].

8 Conditions de rétention

Conformément au considérant 18 de la directive Accueil (refonte), le traitement des demandeurs de protection internationale placés en rétention devrait respecter pleinement leur dignité humaine, et leur accueil devrait être spécifiquement conçu pour répondre à leurs besoins dans cette situation ⁽¹²⁶⁾. Un demandeur ne peut être privé, fût-ce pendant une période temporaire après l'introduction d'une demande d'asile et avant qu'il ne soit effectivement transféré dans l'État membre responsable, de la protection des normes minimales établies par la directive Accueil (refonte) ⁽¹²⁷⁾. Au considérant 20 de cette directive, il est indiqué que le placement en rétention devrait être une mesure de dernier recours. L'article 28, paragraphe 4, du règlement Dublin III prévoit que les articles 9, 10 et 11 de la directive Accueil (refonte) s'appliquent en cas de placement en rétention au titre dudit règlement.

8.1 Centres de rétention spécialisés

Comme indiqué à l'article 10, paragraphe 1, de la directive Accueil (refonte), le placement en rétention de demandeurs de protection internationale s'effectue en règle générale dans des centres de rétention spécialisés. Si cela n'est pas possible, le demandeur d'asile placé en rétention est séparé des détenus de droit commun et des autres ressortissants de pays tiers qui n'ont pas introduit de demande de protection internationale. La séparation entre les demandeurs de protection internationale et les détenus de droit commun est une obligation inconditionnelle, qui doit être respectée même dans le cas où la personne concernée souhaite être placée en rétention avec des détenus de droit commun ⁽¹²⁸⁾. La CourEDH juge que le placement en rétention dans des locaux de la police doit être réduit au strict minimum ⁽¹²⁹⁾. En outre, l'article 21 ainsi que le considérant 14 de la directive Accueil (refonte) disposent que la situation des demandeurs ayant des besoins particuliers en matière d'accueil doit être prise en considération. Ces demandeurs vulnérables peuvent être notamment les mineurs, les mineurs non accompagnés, les personnes handicapées, les personnes âgées, les femmes enceintes, les parents seuls avec des enfants mineurs, les victimes de la traite des êtres humains, les personnes souffrant de maladies graves, les personnes atteintes de troubles mentaux et les personnes victimes de tortures, de viols ou d'autres formes graves de violence psychologique, physique ou sexuelle, telles que les victimes de mutilations génitales féminines. Du fait de son statut de demandeur d'asile, le demandeur de protection internationale appartient à un groupe particulièrement défavorisé et vulnérable qui a besoin d'une protection spéciale ⁽¹³⁰⁾, ainsi que l'a mentionné la CourEDH, dans l'arrêt *M.S.S.*, sans toutefois donner de précision

⁽¹²⁶⁾ Article 1^{er} de la Charte.

⁽¹²⁷⁾ CJUE, arrêt du 27 septembre 2012, affaire C-179/11, *Cimade et GISTI c. Ministre de l'Intérieur, de l'Outre-mer, des Collectivités territoriales et de l'Immigration*, point 56.

⁽¹²⁸⁾ CJUE, arrêt du 17 juillet 2014, affaire C-474/13, *Thi Ly Pham c. Stadt Schweinfurt, Amt für Meldewesen und Statistik*, points 17 et 23 au sujet de l'article 16, paragraphe 1, de la directive Retour.

⁽¹²⁹⁾ CourEDH, arrêts du 13 avril 2010, *Charahili c. Turquie*, requête n° 46605/07, *Keshmiri c. Turquie*, requête n° 36370/08, *Ranjbar et autres c. Turquie*, requête n° 37040/07, et *Tehrani et autres c. Turquie*, requêtes nos 32940/08, 41626/08 et 43616/08.

⁽¹³⁰⁾ CourEDH, arrêt du 21 janvier 2011, *M.S.S. c. Belgique et Grèce*, requête n° 30696/09, point 251.

ni interpréter expressément cette notion de «vulnérabilité» au sens de la directive Accueil (refonte) ⁽¹³¹⁾.

L'article 3 de la CEDH, qui interdit la torture et les peines ou traitements inhumains ou dégradants, impose aux États membres de s'assurer que les conditions de rétention sont compatibles avec le respect de la dignité humaine, que les modalités d'exécution de la mesure ne soumettent pas l'intéressé à une détresse ou à une épreuve d'une intensité qui excède le niveau inévitable de souffrance inhérent à la privation de liberté et que, eu égard aux exigences pratiques de ces modalités, la santé et le bien-être du détenu sont assurés de manière adéquate ⁽¹³²⁾. Les mauvais traitements visés à l'article 3 doivent être limités au niveau minimal de gravité, dont l'appréciation, relative, dépend de l'ensemble des circonstances du cas considéré, principalement de leur durée, des effets physiques ou mentaux, ainsi que du sexe, de l'âge et de l'état de santé de la personne concernée ⁽¹³³⁾.

Le maintien en rétention de demandeurs de protection internationale dans une zone de transit oblige les États membres à se conformer à leurs obligations internationales, en particulier à la Convention de Genève et à la CEDH ⁽¹³⁴⁾.

8.2 Exigences particulières

L'article 10 de la directive Accueil (refonte) établit des exigences particulières pour le placement en rétention de demandeurs de protection internationale en fonction de leur appartenance à un groupe vulnérable spécifique. Les conditions de rétention doivent répondre à des exigences particulières qui peuvent concerner les problèmes de surpeuplement, la ventilation, l'accès à des espaces en plein air, la qualité du chauffage, les prescriptions en matière de santé et de soins, ainsi que les normes sanitaires et de l'hygiène de base. En outre, il importe de veiller à la préservation de l'unité familiale.

8.2.1 Surpeuplement, ventilation, accès à des espaces en plein air, qualité du chauffage, exigences en matière d'hygiène

D'une manière générale, pour statuer sur la violation de l'article 3 de la CEDH, il y a lieu de prendre en considération les trois éléments suivants: a) chaque détenu doit disposer, dans une pièce, d'un endroit individuel pour dormir; b) chacun doit disposer d'au moins 3 m² au sol; c) la surface totale de la pièce doit être de nature à permettre aux détenus de se déplacer librement entre les meubles ⁽¹³⁵⁾. Les normes pénitentiaires élaborées par le Comité pour la prévention de la torture constituent une garantie fondamentale pour le bien-être des personnes placées en rétention ⁽¹³⁶⁾.

⁽¹³¹⁾ CourEDH, arrêt du 21 janvier 2011, *M.S.S c. Belgique et Grèce*, requête n° 30696/09.

⁽¹³²⁾ CourEDH, 2011, *M.S.S c. Belgique et Grèce*, point 221.

⁽¹³³⁾ CourEDH, arrêt du 15 décembre 2016, *Khlaifia et autres c. Italie*, requête n° 16483/12, points 158 et 159.

⁽¹³⁴⁾ CourEDH, arrêt du 25 juin 1996, *Ammur c. France*, requête n° 19776/92, point 43.

⁽¹³⁵⁾ CourEDH, arrêt du 23 juillet 2013, *Aden Ahmed c. Malte*, requête n° 55352/12, point 87.

⁽¹³⁶⁾ CourEDH, arrêt du 22 novembre 2016, *Abdullahi Elmi et Aweys Abubakar c. Malte*, requêtes n°s 25794/13 et 28151/13, point 102.

Le surpeuplement constitue une violation de l'article 3 de la CEDH. Il est généralement exigé que chaque détenu dispose de 3 m² de surface au sol (y compris l'espace occupé par le mobilier, mais sans compter les installations sanitaires) dans les pièces qui sont occupées par plusieurs personnes ⁽¹³⁷⁾. Cependant, le manque d'espace peut être compensé par d'autres aspects des conditions de rétention ⁽¹³⁸⁾. Ainsi, lorsque le surpeuplement n'est pas assez important pour poser un problème au titre de l'article 3 de la CEDH, par exemple si l'espace personnel est de l'ordre de 3 à 4 m² par personne détenue, d'autres aspects doivent être pris en considération, comme l'accès à une aire d'exercice en plein air, à la lumière naturelle ou à de l'air frais, l'existence d'une ventilation, le caractère adéquat des installations de chauffage, la possibilité d'utiliser les toilettes en toute intimité et le respect des exigences sanitaires et hygiéniques de base ⁽¹³⁹⁾.

8.2.2 Soins de santé

La directive Accueil (refonte) énonce également des dispositions relatives aux soins de santé. L'article 11, paragraphe 1, de cette directive dispose que l'état de santé des personnes vulnérables est une préoccupation primordiale, et, en vertu de l'article 19, les États membres font en sorte que les demandeurs de protection internationale reçoivent les soins médicaux nécessaires qui comportent, au minimum, les soins urgents et le traitement essentiel des maladies et des troubles mentaux graves. Les demandeurs de protection internationale ayant des besoins particuliers en matière d'accueil doivent bénéficier de l'assistance médicale ou toute autre assistance nécessaire, y compris, s'il y a lieu, un protocole de soins de santé mentale personnalisé. En outre, conformément à l'article 25, paragraphe 1, les victimes de tortures ou de violences doivent avoir accès à des traitements ou à des soins médicaux et psychologiques adéquats. D'une manière générale, trois éléments particuliers doivent être pris en considération en ce qui concerne la compatibilité de l'état de santé du demandeur avec son placement en rétention: a) l'état de santé du demandeur, b) le caractère adéquat de l'assistance médicale et des soins fournis dans le cadre de la rétention et c) la possibilité de maintenir ou de prolonger la rétention compte tenu de l'état de santé du demandeur ⁽¹⁴⁰⁾. En l'occurrence, dans le cas d'une femme à un stade avancé de sa grossesse, son maintien dans un centre de rétention surpeuplé ou manquant de personnel féminin constitue une violation de l'article 3 de la CEDH ⁽¹⁴¹⁾. En règle générale, les femmes enceintes et les mères allaitantes, qui ont des besoins particuliers, ne devraient pas être placées en rétention ⁽¹⁴²⁾. De même, lorsque les autorités décident de placer ou de maintenir en rétention une personne en situation de handicap, elles doivent veiller tout particulièrement à garantir des conditions correspondant aux besoins particuliers résultant de ce handicap ⁽¹⁴³⁾. Lorsque les autorités ont connaissance de la maladie grave ou incurable d'un demandeur, elles doivent agir avec la diligence requise en prenant toutes les mesures tendant à protéger la santé du demandeur et empêcher sa

⁽¹³⁷⁾ CourEDH, arrêt du 15 décembre 2016, *Khlaifia et autres c. Italie*, requête n° 16483/12, point 166.

⁽¹³⁸⁾ CourEDH, 2016, *Khlaifia et autres c. Italie*, point 166.

⁽¹³⁹⁾ CourEDH, arrêt du 10 janvier 2012, *Ananyev et autres c. Russie*, requêtes n°s 42525/07 et 60800/08, points 149-159.

⁽¹⁴⁰⁾ CourEDH, arrêt du 20 janvier 2009, *Sławomir Musiał c. Pologne*, requête n° 28300/06, point 88.

⁽¹⁴¹⁾ CourEDH, arrêt du 24 octobre 2012, *Mahmundi et autres c. Grèce*, requête n° 14902/10, point 70; CourEDH, arrêt du 23 juillet 2013, *Aden Ahmed c. Malte*, requête n° 55352/12, point 92.

⁽¹⁴²⁾ CourEDH, arrêt du 21 avril 2011, *Nechiporuk et Yonkalo c. Ukraine*, requête n° 42310/04, point 156. Nations unies, *Règles des Nations unies concernant le traitement des femmes détenues et les mesures non privatives de liberté pour les femmes délinquantes (Règles de Bangkok)*, octobre 2010, règle 42.

⁽¹⁴³⁾ CourEDH, arrêt du 8 novembre 2012, *Z.H. c. Hongrie*, requête n° 28973/11, point 29.

détérioration pendant qu'il se trouve en rétention ⁽¹⁴⁴⁾. Les personnes souffrant de troubles de santé mentale devraient être placées en rétention dans des établissements adaptés ⁽¹⁴⁵⁾.

8.2.3 Familles

La famille au sens de l'article 2, point c), de la directive Accueil (refonte) doit être protégée, même lors d'un placement en rétention. Ainsi, l'article 12 de cette directive oblige les États membres à préserver, dans la mesure du possible, l'unité de la famille, en concordance avec l'article 8, paragraphe 1, de la CEDH, qui garantit que toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale. Dès lors, les États membres sont tenus d'agir de manière à permettre aux personnes concernées de mener une vie familiale normale ⁽¹⁴⁶⁾. Pour un parent et son enfant, être en compagnie l'un de l'autre et profiter mutuellement de leur présence représente un élément fondamental de la vie familiale ⁽¹⁴⁷⁾. Dans chaque cas, il convient de déterminer si le placement en rétention de la famille, notamment eu égard à la durée de cette rétention, est nécessaire au sens de l'article 8, paragraphe 2, de la CEDH, c'est-à-dire s'il est justifié par un besoin social urgent et, en particulier, proportionné au but légitime poursuivi ⁽¹⁴⁸⁾. Dans le cas des familles accompagnées d'enfants mineurs, la rétention doit être limitée au strict minimum ⁽¹⁴⁹⁾. En évaluant la proportionnalité de cette mesure, les autorités doivent tenir compte de l'intérêt supérieur de l'enfant ⁽¹⁵⁰⁾. Cela signifie qu'il faut préserver l'unité de la famille dans la mesure du possible et envisager d'autres solutions pour que le placement en rétention des mineurs soit une mesure de dernier recours ⁽¹⁵¹⁾. Les familles placées en rétention doivent disposer d'un hébergement séparé qui leur garantit une intimité suffisante, en vertu de l'article 11, paragraphe 4, de la directive Accueil (refonte) lu conjointement avec l'article 28, paragraphe 4, du règlement Dublin III. Enfin, il est indiqué à l'article 10, paragraphe 4, de la directive Accueil (refonte) que les familles placées en rétention ont le droit de communiquer avec les membres de leur famille, avec des conseils juridiques ou avec des conseillers et des personnes représentant des organisations non gouvernementales pertinentes, et de recevoir leur visite dans des conditions compatibles avec le respect de la vie privée.

8.2.4 Mineurs

Selon l'article 2, point d), de la directive Accueil (refonte), un mineur est une personne de moins de 18 ans. À l'article 23 de la directive Accueil (refonte), il est demandé aux États membres de considérer en premier lieu l'intérêt supérieur du mineur, dont le principe s'étend au-delà des exigences relatives à la représentation légale d'un mineur non accompagné, au regroupement familial, au bien-être et au développement social du mineur, à sa sûreté et à sa sécurité, au respect de ses opinions et à la nécessité d'identifier les membres de la famille, les frères et sœurs

⁽¹⁴⁴⁾ CourEDH, arrêt du 20 décembre 2011, *Yoh-Ekale Mwanje c. Belgique*, requête n° 10486/10, point 94.

⁽¹⁴⁵⁾ CourEDH, arrêt du 20 janvier 2009, *Śławomir Musiał c. Pologne*, requête n° 28300/06, point 94.

⁽¹⁴⁶⁾ CourEDH, arrêt du 10 avril 2018, *Bistieva et autres c. Pologne*, requête n° 75157/14, point 72.

⁽¹⁴⁷⁾ CourEDH, 2018, *Bistieva et autres c. Pologne*, point 73.

⁽¹⁴⁸⁾ CourEDH, 2018, *Bistieva et autres c. Pologne*, point 77.

⁽¹⁴⁹⁾ CourEDH, arrêt du 17 novembre 2016, *V.M. et autres c. Belgique*, requête n° 60125/11, point 217.

⁽¹⁵⁰⁾ CourEDH, 2018, *Bistieva et autres c. Pologne*, point 78.

⁽¹⁵¹⁾ CourEDH, *Bistieva et autres c. Pologne*, point 78.

ou encore les proches du mineur non accompagné ⁽¹⁵²⁾. Les mineurs ne peuvent être placés en rétention qu'en dernier ressort et après qu'il a été établi que d'autres mesures moins coercitives ne peuvent pas être appliquées efficacement ⁽¹⁵³⁾. Plusieurs aspects doivent être pris en considération dans les affaires concernant le placement d'un mineur en rétention, à savoir le fait qu'il est accompagné ou non, son âge, son état de santé, y compris ses sentiments éventuels de peur, d'angoisse ou d'infériorité, la durée de la rétention et ses effets physiques et mentaux, ainsi que les circonstances particulières au centre de rétention et à la région où il se trouve ⁽¹⁵⁴⁾. Le placement en rétention doit être d'une durée la plus brève possible, et tout doit être mis en œuvre pour libérer le plus rapidement possible le mineur placé en rétention ⁽¹⁵⁵⁾. En outre, la deuxième phrase du considérant 18 de la directive Accueil (refonte) indique que les États membres devraient en particulier veiller à ce que l'article 37 de la Convention internationale des droits de l'enfant (CIDE) des Nations unies de 1989 soit appliqué. Globalement, il faut tenir compte du fait que les enfants demandeurs d'asile sont extrêmement vulnérables et toujours se demander s'il existe des solutions autres que leur placement en rétention ⁽¹⁵⁶⁾. L'article 11, paragraphe 2, troisième alinéa, de la directive Accueil (refonte) dispose que, «lorsque des mineurs sont placés en rétention, ils ont la possibilité de pratiquer des activités de loisirs, y compris des jeux et des activités récréatives adaptés à leur âge». Les conditions de rétention ne doivent pas engendrer de situation de stress et d'angoisse aux conséquences potentiellement traumatisantes ⁽¹⁵⁷⁾. La durée de la rétention et l'état de santé des enfants doivent être pris en considération ⁽¹⁵⁸⁾. Il ne peut pas être considéré que, pour un jeune enfant, le fait de pouvoir bénéficier d'une assistance juridique et d'avoir des contacts téléphoniques quotidiens avec sa famille suffit à répondre à tous ses besoins ⁽¹⁵⁹⁾. Des mesures doivent être prises pour faire en sorte que le mineur bénéficie de conseils et d'une assistance éducative appropriés de la part d'un personnel qualifié spécialement chargé d'y pourvoir ⁽¹⁶⁰⁾. Lorsque des mineurs sont placés en rétention, ils ont le droit d'avoir rapidement accès à l'assistance juridique ou à toute autre assistance appropriée ⁽¹⁶¹⁾.

Le HCR estime que les enfants ne devraient pas être placés en rétention à des fins liées à l'immigration, quel que soit leur statut juridique ou migratoire ou celui de leurs parents, et que le placement en rétention n'est jamais dans leur intérêt supérieur ⁽¹⁶²⁾. La CourEDH a jugé à plusieurs reprises que la privation de liberté n'est pas dans l'intérêt supérieur de l'enfant ⁽¹⁶³⁾.

⁽¹⁵²⁾ Article 23 de la directive Accueil (refonte) et article 6, paragraphe 2, paragraphe 3, points a), b), c) et d), et paragraphe 4, du règlement Dublin III.

⁽¹⁵³⁾ Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne, *European legal and policy framework on immigration detention of children*, 2017.

⁽¹⁵⁴⁾ CourEDH, arrêt du 12 juillet 2016, *A.B. et autres c. France*, requête n° 11593/12, point 109.

⁽¹⁵⁵⁾ CourEDH (Grande chambre), arrêt du 4 novembre 2014, *Tarakhel c. Suisse*, requête n° 29217/12, point 99.

⁽¹⁵⁶⁾ CourEDH, arrêt du 19 janvier 2012, *Popov c. France*, requêtes n°s 39472/07 et 39474/07, points 91 et 119.

⁽¹⁵⁷⁾ CourEDH, arrêt du 22 novembre 2016, *Abdullahi Elmi et Aweys Abubakar c. Malte*, requêtes n°s 25794/13 et 28151/13, point 104.

⁽¹⁵⁸⁾ CourEDH, 2016, *Abdullahi Elmi et Aweys Abubakar c. Malte*, point 112.

⁽¹⁵⁹⁾ CourEDH, arrêt du 12 octobre 2006, *Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga c. Belgique*, requête n° 13178/03, point 52.

⁽¹⁶⁰⁾ CourEDH, 2006, *Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga c. Belgique*, points 50-59.

⁽¹⁶¹⁾ Article 37, points c) et d), de la Convention internationale des droits de l'enfant.

⁽¹⁶²⁾ HCR, *Position du HCR concernant la détention des enfants réfugiés et migrants dans le contexte des migrations*, 2017.

⁽¹⁶³⁾ CourEDH, arrêt du 5 avril 2011, *Rahimi c. Grèce*, requête n° 8687/08; CourEDH, arrêt du 19 janvier 2010, *Muskhadzhiyeva et autres c. Belgique*, requête n° 41442/07; CourEDH, arrêt du 12 octobre 2006, *Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga c. Belgique*, requête n° 13178/03; CourEDH, arrêt du 19 janvier 2012, *Popov c. France*, requêtes n°s 39472/07 et 39474/07, points 91 et 119.

8.2.5 Mineurs non accompagnés

Dans le cadre de la directive Accueil (refonte), on entend par «mineur non accompagné» tout mineur qui entre sur le territoire des États membres sans être accompagné d'un adulte qui en a la responsabilité, de par le droit ou la pratique de l'État membre concerné, et tant qu'il n'est pas effectivement pris en charge par un tel adulte. Cette définition inclut également les mineurs qui cessent d'être accompagnés après leur entrée sur le territoire des États membres [article 2, point e), de la directive Accueil (refonte)]. Les mineurs non accompagnés ne peuvent être placés en rétention que dans des circonstances exceptionnelles. L'article 11, paragraphe 3, de la directive Accueil (refonte) dispose que tout doit être mis en œuvre pour libérer le plus rapidement possible les mineurs non accompagnés placés en rétention, qu'ils doivent être hébergés séparément des adultes, qu'ils ne sont jamais placés en rétention dans des établissements pénitentiaires et que, dans la mesure du possible, ils sont hébergés dans des centres disposant de personnel et d'installations qui tiennent compte des besoins des personnes de leur âge. Les très jeunes enfants sont particulièrement dépendants des adultes, ne sont guère capables de se prendre en charge et sont susceptibles d'avoir besoin de soins spéciaux ⁽¹⁶⁴⁾. Il y a lieu de prendre des mesures dans l'intérêt supérieur de l'enfant, telles que le placement dans un centre spécialisé ou au sein d'une famille d'accueil ⁽¹⁶⁵⁾, comme le prévoit l'article 24, paragraphe 2, de la directive Accueil (refonte).

8.2.6 Autres personnes vulnérables

Lorsque des demandeurs de protection internationale de sexe féminin sont placés en rétention, les États membres veillent «à ce qu'ils soient hébergés séparément des demandeurs de sexe masculin, à moins que ces derniers ne soient des membres de leur famille et que toutes les personnes concernées y consentent» [article 11, paragraphe 5, premier alinéa, de la directive Accueil (refonte)]. Des exceptions peuvent s'appliquer à l'utilisation des espaces communs destinés aux activités récréatives ou sociales, y compris la distribution des repas.

Si le demandeur revendique une appartenance à un groupe vulnérable dans le pays qu'il a dû quitter, au sens de l'article 21 de la directive Accueil (refonte), les autorités devraient faire preuve d'une attention particulière afin d'éviter qu'il ne se trouve dans une situation d'insécurité au contact d'autres personnes détenues. Concernant les personnes lesbiennes, gays, bisexuelles, transgenres et intersexuées (LGBTI), la CourEDH a mentionné que les autorités n'ont pas veillé à cela en plaçant en rétention une personne de cette communauté sans tenir compte du risque de mauvais traitements potentiels que cette personne encourait de la part des autres personnes détenues, dont beaucoup venaient de pays où les préjugés culturels ou religieux sont très répandus à l'égard des LGBTI ⁽¹⁶⁶⁾.

⁽¹⁶⁴⁾ CourEDH, 2006, *Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga c. Belgique*, point 51.

⁽¹⁶⁵⁾ CourEDH, 2006, *Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga c. Belgique*, point 51.

⁽¹⁶⁶⁾ CourEDH, arrêt du 5 juillet 2016, *O.M. c. Hongrie*, requête no 9912/15, point 53.

8.2.7 Droit à la communication et à l'information dans le cadre du placement en rétention

L'article 10, paragraphe 3, de la directive Accueil (refonte) prévoit que des représentants du HCR ou d'une organisation agissant au nom du HCR sur le territoire de l'État membre concerné en vertu d'un accord conclu avec ce dernier aient la possibilité de communiquer avec les demandeurs de protection internationale et de leur rendre visite dans des conditions compatibles avec le respect de la vie privée. L'article 10, paragraphe 4, de la directive Accueil (refonte) impose aux États membres de veiller à ce que des membres de la famille, des conseils juridiques ou des conseillers et des personnes représentant des organisations non gouvernementales pertinentes reconnues par l'État membre concerné aient la possibilité de communiquer avec les demandeurs et de leur rendre visite dans des conditions compatibles avec le respect de la vie privée. Des restrictions à l'accès au centre de rétention ne peuvent être imposées que, lorsqu'en vertu du droit national, elles sont objectivement nécessaires à la sécurité, à l'ordre public ou à la gestion administrative du centre, pour autant que l'accès n'en soit pas considérablement restreint ou impossible. En outre, conformément à l'article 10, paragraphe 5, de la directive Accueil (refonte), les États membres veillent à ce que les demandeurs placés en rétention reçoivent systématiquement des informations qui leur expliquent ces règles, ainsi que leurs droits et obligations. Les demandeurs doivent être informés dans une langue qu'ils comprennent ou sont raisonnablement censés comprendre. Les États membres peuvent déroger à cette obligation dans des cas dûment justifiés et pendant une durée raisonnable devant être la plus brève possible, dans le cas où le demandeur est placé en rétention à un poste frontière ou dans une zone de transit ⁽¹⁶⁷⁾. Toutefois, le manque d'informations adéquates n'affecte le demandeur au sens de l'article 3 de la CEDH qu'après appréciation de la durée de la rétention effectuée dans de telles conditions ⁽¹⁶⁸⁾.

⁽¹⁶⁷⁾ L'article 10, paragraphe 5, de la directive Accueil (refonte) renvoie à l'article 43 de la directive 2013/32/UE.

⁽¹⁶⁸⁾ CourEDH, arrêt du 25 janvier 2018, *J.R. et autres c. Grèce*, requête n° 22696/16, points 144-147.

9 Charge de la preuve et niveau de preuve

Les décisions de placement en rétention se fondent sur l'évaluation de la nécessité et de la proportionnalité de la mesure, à la lumière de l'application de motifs légitimes et légalement admissibles.

La charge de la preuve pour la détermination d'un motif de placement en rétention, y compris un risque éventuel de fuite, incombe à l'État [article 8, paragraphes 2 et 3, et article 9, paragraphes 1 et 2, de la directive Accueil (refonte)]. Par exemple, avant d'ordonner le placement en rétention sur la base de l'article 8, paragraphe 3, premier alinéa, point e), de la directive Accueil (refonte), l'autorité compétente doit déterminer au cas par cas si la menace que la personne concernée représente pour la sécurité nationale ou pour l'ordre public correspond au moins à la gravité de l'atteinte portée par cette mesure à la liberté de cette personne (affaire C-601/15 PPU, *J. N.*, point 69) ⁽¹⁶⁹⁾.

Le facteur commun à toujours prendre en compte est qu'il existe une asymétrie majeure entre le statut et les moyens du demandeur de protection internationale, surtout lorsqu'il est placé en rétention, et ceux de l'État membre dans lequel il est retenu, en ce qui concerne la possibilité d'accéder aux informations permettant d'établir l'illégalité du placement en rétention ou des conditions de rétention. De telles affaires, en particulier lorsqu'il existe des contradictions flagrantes entre les déclarations du demandeur de protection internationale et celles du gouvernement défendeur ⁽¹⁷⁰⁾, ne se prêtent pas à une application rigoureuse du principe affirmanti incumbit probatio (la preuve incombe à celui qui allègue).

⁽¹⁶⁹⁾ European Law Institute, *Detention of asylum seekers and irregular migrants and the rule of law: Checklists and European standards*, 2017.

⁽¹⁷⁰⁾ CourEDH, arrêt du 31 juillet 2012, *Mahmundi et autres c. Grèce*, requête n° 14902/10, point 60.

Annexe A — Sélection des dispositions internationales pertinentes

Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne

Article 1 **Dignité humaine**

La dignité humaine est inviolable. Elle doit être respectée et protégée.

Article 3 **Droit à l'intégrité de la personne**

1. Toute personne a droit à son intégrité physique et mentale.

[...]

Article 4 **Interdiction de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants**

Nul ne peut être soumis à la torture, ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants.

Article 6 **Droit à la liberté et à la sûreté**

Toute personne a droit à la liberté et à la sûreté.

Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales

Article 3 **Interdiction de la torture**

Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants.

Article 5 **Droit à la liberté et à la sûreté**

1. Toute personne a droit à la liberté et à la sûreté. Nul ne peut être privé de sa liberté, sauf dans les cas suivants et selon les voies légales:

[...]

- b) s'il a fait l'objet d'une arrestation ou d'une détention régulières pour insoumission à une ordonnance rendue, conformément à la loi, par un tribunal ou en vue de garantir l'exécution d'une obligation prescrite par la loi;
- c) s'il a été arrêté et détenu en vue d'être conduit devant l'autorité judiciaire compétente, lorsqu'il y a des raisons plausibles de soupçonner qu'il a commis une infraction ou qu'il y a des motifs raisonnables de croire à la nécessité de l'empêcher de commettre une infraction ou de s'enfuir après l'accomplissement de celle-ci;

[...]

- f) s'il s'agit de l'arrestation ou de la détention régulières d'une personne pour l'empêcher de pénétrer irrégulièrement dans le territoire, ou contre laquelle une procédure d'expulsion ou d'extradition est en cours.
2. Toute personne arrêtée doit être informée, dans le plus court délai et dans une langue qu'elle comprend, des raisons de son arrestation et de toute accusation portée contre elle.
 3. Toute personne arrêtée ou détenue, dans les conditions prévues au paragraphe 1.c) du présent article, doit être aussitôt traduite devant un juge ou un autre magistrat habilité par la loi à exercer des fonctions judiciaires et a le droit d'être jugée dans un délai raisonnable, ou libérée pendant la procédure. La mise en liberté peut être subordonnée à une garantie assurant la comparution de l'intéressé à l'audience.
 4. Toute personne privée de sa liberté par arrestation ou détention a le droit d'introduire un recours devant un tribunal, afin qu'il statue à bref délai sur la légalité de sa détention et ordonne sa libération si la détention est illégale.
 5. Toute personne victime d'une arrestation ou d'une détention dans des conditions contraires aux dispositions de cet article a droit à réparation.

Article 6

Droit à un procès équitable

1. Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle. Le jugement doit être rendu publiquement, mais l'accès de la salle d'audience peut être interdit à la presse et au public pendant la totalité ou une partie du procès dans l'intérêt de la moralité, de l'ordre public ou de la sécurité nationale dans une société démocratique, lorsque les intérêts des mineurs ou la protection de la vie privée des parties au procès l'exigent, ou dans la mesure jugée strictement nécessaire par le tribunal, lorsque dans des circonstances spéciales la publicité serait de nature à porter atteinte aux intérêts de la justice.
2. Toute personne accusée d'une infraction est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie.

3. Tout accusé a droit notamment à:

- a) être informé, dans le plus court délai, dans une langue qu'il comprend et d'une manière détaillée, de la nature et de la cause de l'accusation portée contre lui;
- b) disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense;
- c) se défendre lui-même ou avoir l'assistance d'un défenseur de son choix et, s'il n'a pas les moyens de rémunérer un défenseur, pouvoir être assisté gratuitement par un avocat d'office, lorsque les intérêts de la justice l'exigent;
- d) interroger ou faire interroger les témoins à charge et obtenir la convocation et l'interrogation des témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge;
- e) se faire assister gratuitement d'un interprète, s'il ne comprend pas ou ne parle pas la langue employée à l'audience.

Article 13

Droit à un recours effectif

Toute personne dont les droits et libertés reconnus dans la présente Convention ont été violés, a droit à l'octroi d'un recours effectif devant une instance nationale, alors même que la violation aurait été commise par des personnes agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles.

Convention de Genève relative au statut des réfugiés

Article 26

Liberté de circulation

Tout État Contractant accordera aux réfugiés se trouvant régulièrement sur son territoire le droit d'y choisir leur lieu de résidence et d'y circuler librement sous les réserves instituées par la réglementation applicable aux étrangers en général dans les mêmes circonstances.

Article 31

Réfugiés en situation irrégulière dans le pays d'accueil

- 1. Les États Contractants n'appliqueront pas de sanctions pénales, du fait de leur entrée ou de leur séjour irréguliers, aux réfugiés qui, arrivant directement du territoire où leur vie ou leur liberté était menacée au sens prévu par l'article premier, entrent ou se trouvent sur leur territoire sans autorisation, sous la réserve qu'ils se présentent sans délai aux autorités et leur exposent des raisons reconnues valables de leur entrée ou présence irrégulières.
- 2. Les États Contractants n'appliqueront aux déplacements de ces réfugiés d'autres restrictions que celles qui sont nécessaires; ces restrictions seront appliquées seulement en attendant que le statut de ces réfugiés dans le pays d'accueil ait été régularisé ou qu'ils aient réussi à se faire admettre dans un autre pays. En vue de cette dernière admission, les

États Contractants accorderont à ces réfugiés un délai raisonnable ainsi que toutes facilités nécessaires.

Article 33

Défense d'expulsion et de refoulement

1. Aucun des États Contractants n'expulsera ou ne refoulera, de quelque manière que ce soit, un réfugié sur les frontières des territoires où sa vie ou sa liberté serait menacée en raison de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques.
2. Le bénéfice de la présente disposition ne pourra toutefois être invoqué par un réfugié qu'il y aura des raisons sérieuses de considérer comme un danger pour la sécurité du pays où il se trouve ou qui, ayant été l'objet d'une condamnation définitive pour un crime ou délit particulièrement grave, constitue une menace pour la communauté dudit pays.

Déclaration universelle des droits de l'homme

Article 2

Chacun peut se prévaloir de tous les droits et de toutes les libertés proclamés dans la présente Déclaration, sans distinction aucune, notamment de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou de toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou de toute autre situation. De plus, il ne sera fait aucune distinction fondée sur le statut politique, juridique ou international du pays ou du territoire dont une personne est ressortissante, que ce pays ou ce territoire soit indépendant, sous tutelle, non autonome ou soumis à une limitation quelconque de souveraineté.

Article 8

Toute personne a droit à un recours effectif devant les juridictions nationales compétentes contre les actes violant les droits fondamentaux qui lui sont reconnus par la constitution ou par la loi.

Article 9

Nul ne peut être arbitrairement arrêté, détenu ni exilé.

Convention internationale des droits de l'enfant des Nations unies

Article 37

Les États parties veillent à ce que:

- a) Nul enfant ne soit soumis à la torture ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. Ni la peine capitale ni l'emprisonnement à vie sans possibilité de libération ne doivent être prononcés pour les infractions commises par des personnes âgées de moins de dix-huit ans;
- b) Nul enfant ne soit privé de liberté de façon illégale ou arbitraire. L'arrestation, la détention ou l'emprisonnement d'un enfant doit être en conformité avec la loi, n'être qu'une mesure de dernier ressort et être d'une durée aussi brève que possible;
- c) Tout enfant privé de liberté soit traité avec humanité et avec le respect dû à la dignité de la personne humaine, et d'une manière tenant compte des besoins des personnes de son âge. En particulier, tout enfant privé de liberté sera séparé des adultes, à moins que l'on estime préférable de ne pas le faire dans l'intérêt supérieur de l'enfant, et il a le droit de rester en contact avec sa famille par la correspondance et par les visites, sauf circonstances exceptionnelles;
- d) Les enfants privés de liberté aient le droit d'avoir rapidement accès à l'assistance juridique ou à toute autre assistance appropriée, ainsi que le droit de contester la légalité de leur privation de liberté devant un tribunal ou une autre autorité compétente, indépendante et impartiale, et à ce qu'une décision rapide soit prise en la matière.

Directive relative aux procédures d'asile (directive 2013/32/UE)

Considérant 27 — Compte tenu du fait que les ressortissants de pays tiers et les apatrides qui ont exprimé le souhait de demander une protection internationale sont demandeurs d'une protection internationale, ils devraient se conformer aux obligations et bénéficier des droits au titre de la présente directive et de la directive 2013/33/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant une protection internationale. À cette fin, les États membres devraient enregistrer dans les meilleurs délais le fait que ces personnes sont demandeurs d'une protection internationale.

Article 2 Définitions

Aux fins de la présente directive, on entend par:

[...]

- b) «demande de protection internationale» ou «demande», la demande de protection présentée à un État membre par un ressortissant d'un pays tiers ou un apatride, qui peut être comprise comme visant à obtenir le statut de réfugié ou le statut conféré par la protection

subsidaire, le demandeur ne sollicitant pas explicitement un autre type de protection hors du champ d'application de la directive 2011/95/UE et pouvant faire l'objet d'une demande séparée;

[...]

- e) «décision finale», toute décision établissant si le ressortissant d'un pays tiers ou l'apatride se voit accorder le statut de réfugié ou le statut conféré par la protection subsidiaire en vertu de la directive 2011/95/UE et qui n'est plus susceptible d'un recours formé dans le cadre du chapitre V de la présente directive, que ce recours ait ou n'ait pas pour effet de permettre à un demandeur de demeurer sur le territoire des États membres concernés en attendant son aboutissement;

[...]

Article 3 **Champ d'application**

1. La présente directive s'applique à toutes les demandes de protection internationale présentées sur le territoire des États membres, y compris à la frontière, dans les eaux territoriales ou dans une zone de transit, ainsi qu'au retrait de la protection internationale.
2. La présente directive ne s'applique pas aux demandes d'asile diplomatique ou territorial introduites auprès des représentations des États membres.
3. Les États membres peuvent décider d'appliquer la présente directive aux procédures de traitement des demandes visant tout type de protection ne relevant pas du champ d'application de la directive 2011/95/UE.

Article 6 **Accès à la procédure**

1. Lorsqu'une personne présente une demande de protection internationale à une autorité compétente en vertu du droit national pour enregistrer de telles demandes, l'enregistrement a lieu au plus tard trois jours ouvrables après la présentation de la demande.

Si la demande de protection internationale est présentée à d'autres autorités qui sont susceptibles de recevoir de telles demandes, mais qui ne sont pas, en vertu du droit national, compétentes pour les enregistrer, les États membres veillent à ce que l'enregistrement ait lieu au plus tard six jours ouvrables après la présentation de la demande.

Les États membres veillent à ce que ces autres autorités qui sont susceptibles de recevoir des demandes de protection internationale, par exemple les services de police, des gardes-frontières, les autorités chargées de l'immigration et les agents des centres de rétention, disposent des informations pertinentes et à ce que leur personnel reçoive le niveau de formation nécessaire à l'accomplissement de leurs tâches et responsabilités, ainsi que des instructions, pour qu'ils puissent fournir aux demandeurs des informations permettant de savoir où et comment la demande de protection internationale peut être introduite.

2. Les États membres veillent à ce que les personnes qui ont présenté une demande de protection internationale aient la possibilité concrète de l'introduire dans les meilleurs délais. Si les demandeurs n'introduisent pas leur demande, les États membres peuvent appliquer l'article 28 en conséquence.
3. Sans préjudice du paragraphe 2, les États membres peuvent exiger que les demandes de protection internationale soient introduites en personne et/ou en un lieu désigné.
4. Nonobstant le paragraphe 3, une demande de protection internationale est réputée introduite à partir du moment où un formulaire est présenté par le demandeur ou, si le droit national le prévoit, un rapport officiel est parvenu aux autorités compétentes de l'État membre concerné.
5. Lorsque, en raison du nombre élevé de ressortissants de pays tiers ou d'apatrides qui demandent simultanément une protection internationale, il est dans la pratique très difficile de respecter le délai prévu au paragraphe 1, les États membres peuvent prévoir de porter ce délai à dix jours ouvrables.

Article 9

Droit de rester dans l'État membre pendant l'examen de la demande

1. Les demandeurs sont autorisés à rester dans l'État membre, aux seules fins de la procédure, jusqu'à ce que l'autorité responsable de la détermination se soit prononcée conformément aux procédures en première instance prévues au chapitre III. Ce droit de rester dans l'État membre ne constitue pas un droit à un titre de séjour.
2. Les États membres ne peuvent prévoir d'exception à cette règle que si une personne présente une demande ultérieure visée à l'article 41 ou si une personne est, le cas échéant, livrée à ou extradée vers soit un autre État membre en vertu des obligations découlant d'un mandat d'arrêt européen ou pour d'autres raisons, soit un pays tiers, soit une cour ou un tribunal pénal(e) international(e).
3. Un État membre ne peut extradier un demandeur vers un pays tiers en vertu du paragraphe 2 que lorsque les autorités compétentes se sont assuré que la décision d'extradition n'entraînera pas de refoulement direct ou indirect en violation des obligations internationales et à l'égard de l'Union incombant à cet État membre.

Article 12

Garanties accordées aux demandeurs

1. En ce qui concerne les procédures prévues au chapitre III, les États membres veillent à ce que tous les demandeurs bénéficient des garanties suivantes:

[...]

- c) la possibilité de communiquer avec le HCR ou toute autre organisation qui fournit des conseils juridiques ou d'autres orientations aux demandeurs conformément au droit de l'État membre concerné ne leur est pas refusée;

[...]

Article 26

Placement en rétention

1. Les États membres ne peuvent placer une personne en rétention au seul motif qu'elle est un demandeur. Les motifs et les conditions de la rétention ainsi que les garanties données aux demandeurs placés en rétention sont conformes à la directive 2013/33/UE.

[...]

Article 28

Procédure en cas de retrait implicite de la demande ou de renonciation implicite à celle-ci

1. Lorsqu'il existe un motif sérieux de penser qu'un demandeur a retiré implicitement sa demande ou y a renoncé implicitement, les États membres veillent à ce que l'autorité responsable de la détermination prenne la décision soit de clore l'examen de la demande, soit, pour autant que l'autorité responsable de la détermination considère la demande comme infondée sur la base d'un examen approprié de celle-ci quant au fond, conformément à l'article 4 de la directive 2011/95/UE, de rejeter celle-ci.

Les États membres peuvent présumer que le demandeur a implicitement retiré sa demande de protection internationale ou y a implicitement renoncé, notamment lorsqu'il est établi:

- a) qu'il n'a pas répondu aux demandes l'invitant à fournir des informations essentielles pour sa demande, au regard de l'article 4 de la directive 2011/95/UE, ou ne s'est pas présenté à un entretien personnel conformément aux articles 14 à 17 de la présente directive, sauf si le demandeur apporte la preuve, dans un délai raisonnable, que cette absence était indépendante de sa volonté;

[...]

Article 43

Procédures à la frontière

[...]

2. Les États membres veillent à ce que toute décision dans le cadre des procédures prévues au paragraphe 1 soit prise dans un délai raisonnable. Si aucune décision n'a été prise dans un délai de quatre semaines, le demandeur se voit accorder le droit d'entrer sur le territoire de l'État membre afin que sa demande soit traitée conformément aux autres dispositions de la présente directive.

[...]

Directive relative aux conditions d'accueil (directive 2013/33/UE)

Considérants

- **Considérant 9** — En appliquant la présente directive, les États membres devraient veiller à ce que les principes de l'intérêt supérieur de l'enfant et de l'unité de la famille soient pleinement respectés, conformément à la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, à la Convention des Nations unies de 1989 relative aux droits de l'enfant et à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales respectivement.
- **Considérant 15** — Le placement en rétention des demandeurs devrait respecter le principe sous-jacent selon lequel nul ne doit être placé en rétention pour le seul motif qu'il demande une protection internationale, conformément, notamment, aux obligations des États membres au regard du droit international et à l'article 31 de la Convention de Genève. Les demandeurs ne peuvent être placés en rétention que dans des circonstances exceptionnelles définies de manière très claire dans la présente directive et dans le respect des principes de nécessité et de proportionnalité en ce qui concerne tant la forme que la finalité de ce placement en rétention. Lorsqu'un demandeur est placé en rétention, il devrait bénéficier effectivement des garanties procédurales nécessaires, telles qu'un droit de recours auprès d'une autorité judiciaire nationale.
- **Considérant 16** — En ce qui concerne les procédures administratives liées aux motifs du placement en rétention, la notion de «toute la diligence voulue» signifie que les États membres doivent au minimum prendre des mesures concrètes et efficaces pour que le délai nécessaire à la vérification des motifs de la rétention soit aussi court que possible, et pour qu'il existe une réelle probabilité que cette vérification puisse être effectuée et aboutir le plus rapidement possible. Le placement en rétention ne se prolonge pas au-delà du délai raisonnablement nécessaire pour achever les procédures pertinentes.
- **Considérant 17** — Les motifs du placement en rétention établis dans la présente directive sont sans préjudice d'autres motifs de détention, notamment les motifs de détention dans le cadre de procédures pénales, qui sont applicables en vertu du droit national, indépendamment de la demande de protection internationale introduite par le ressortissant de pays tiers ou l'apatride.
- **Considérant 18** — Le traitement des demandeurs placés en rétention devrait respecter pleinement leur dignité humaine, et leur accueil devrait être spécifiquement conçu pour répondre à leurs besoins dans cette situation. En particulier, les États membres devraient veiller à ce que l'article 37 de la Convention des Nations unies de 1989 relative aux droits de l'enfant soit appliqué.
- **Considérant 19** — Dans certains cas, il peut s'avérer impossible, dans la pratique, d'assurer immédiatement le respect de certaines garanties en matière d'accueil lors d'un placement en rétention, en raison par exemple de la situation géographique ou de la structure particulière du centre de rétention. Cependant, toute dérogation à ces garanties devrait être temporaire et ne devrait être appliquée que dans les circonstances définies dans la présente directive. Les dérogations ne devraient être appliquées que dans des circonstances exceptionnelles et devraient être dûment justifiées, compte tenu des circonstances de chaque cas, y compris du degré de gravité que revêt la dérogation, de sa durée et de son incidence sur le demandeur concerné.
- **Considérant 20** — En vue de mieux garantir l'intégrité physique et psychologique des demandeurs, le placement en rétention devrait être une mesure de dernier recours et ne

peut être appliqué qu'après que toutes les autres mesures, non privatives de liberté, ont été dûment envisagées. Toute mesure autre que le placement en rétention doit respecter les droits humains fondamentaux des demandeurs.

- **Considérant 21** — En vue du respect des garanties de procédure qui consistent en la possibilité de contacter des organisations ou des groupes de personnes qui prêtent une assistance juridique, il convient que des informations soient fournies sur ces organisations et ces groupes de personnes.
- **Considérant 22** — Lorsqu'ils prennent des décisions en matière de logement, les États membres devraient dûment prendre en considération l'intérêt supérieur de l'enfant, ainsi que la situation particulière du demandeur qui dépend de membres de sa famille ou d'autres parents proches tels que des frères ou sœurs mineurs non mariés qui sont déjà présents dans le même État membre.

Article 2 Définitions

Aux fins de la présente directive, on entend par:

- a) «demande de protection internationale», toute demande de protection internationale telle que définie à l'article 2, point h), de la directive 2011/95/UE;
- b) «demandeur», tout ressortissant de pays tiers ou tout apatride ayant présenté une demande de protection internationale sur laquelle il n'a pas encore été statué définitivement;
- c) «membres de la famille», dans la mesure où la famille était déjà fondée dans le pays d'origine, les membres visés ci-après de la famille du demandeur qui sont présents dans le même État membre en raison de la demande de protection internationale:
 - le conjoint du demandeur, ou son ou sa partenaire non marié(e) engagé(e) dans une relation stable, lorsque le droit ou la pratique de l'État membre concerné réserve aux couples non mariés un traitement comparable à celui réservé aux couples mariés, en vertu de sa législation sur les ressortissants de pays tiers,
 - les enfants mineurs des couples visés au premier tiret ou du demandeur, à condition qu'ils soient non mariés, qu'ils soient nés du mariage, hors mariage ou qu'ils aient été adoptés, conformément au droit national,
 - le père ou la mère du demandeur, ou un autre adulte qui est responsable du demandeur de par le droit ou la pratique de l'État membre concerné, lorsque ce demandeur est mineur et non marié;
- d) «mineur», tout ressortissant de pays tiers ou apatride âgé de moins de 18 ans;
- e) «mineur non accompagné», tout mineur qui entre sur le territoire des États membres sans être accompagné d'un adulte qui, de par le droit ou la pratique de l'État membre concerné, en a la responsabilité et tant qu'il n'est pas effectivement pris en charge par un tel adulte; cette définition couvre également les mineurs qui cessent d'être accompagnés après leur entrée sur le territoire des États membres;

f) «conditions d'accueil», l'ensemble des mesures prises par les États membres en faveur des demandeurs conformément à la présente directive;

[...]

h) «rétention», toute mesure d'isolement d'un demandeur par un État membre dans un lieu déterminé, où le demandeur est privé de sa liberté de mouvement;

i) «centre d'hébergement», tout endroit servant au logement collectif des demandeurs;

j) «représentant», toute personne ou organisation désignée par les instances compétentes, afin d'assister et de représenter un mineur non accompagné au cours des procédures prévues dans la présente directive, afin de garantir l'intérêt supérieur de l'enfant et, le cas échéant, d'accomplir des actes juridiques pour le mineur. Lorsqu'une organisation est désignée comme représentant, elle désigne une personne chargée de s'acquitter des obligations de ce représentant à l'égard du mineur non accompagné, conformément à la présente directive;

k) «demandeur ayant des besoins particuliers en matière d'accueil», toute personne vulnérable, conformément à l'article 21, ayant besoin de garanties particulières pour bénéficier des droits et remplir les obligations prévus dans la présente directive.

Article 8

Placement en rétention

1. Les États membres ne peuvent placer une personne en rétention au seul motif qu'elle est un demandeur conformément à la directive 2013/32/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 relative à des procédures communes pour l'octroi et le retrait de la protection internationale.

2. Lorsque cela s'avère nécessaire et sur la base d'une appréciation au cas par cas, les États membres peuvent placer un demandeur en rétention, si d'autres mesures moins coercitives ne peuvent être efficacement appliquées.

3. Un demandeur ne peut être placé en rétention que:

a) pour établir ou vérifier son identité ou sa nationalité;

b) pour déterminer les éléments sur lesquels se fonde la demande de protection internationale qui ne pourraient pas être obtenus sans un placement en rétention, en particulier lorsqu'il y a risque de fuite du demandeur;

c) pour statuer, dans le cadre d'une procédure, sur le droit du demandeur d'entrer sur le territoire;

d) lorsque le demandeur est placé en rétention dans le cadre d'une procédure de retour au titre de la 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, pour préparer le retour et/ou procéder à l'éloignement, et lorsque l'État membre concerné peut justifier sur la base

de critères objectifs, tels que le fait que le demandeur a déjà eu la possibilité d'accéder à la procédure d'asile, qu'il existe des motifs raisonnables de penser que le demandeur a présenté la demande de protection internationale à seule fin de retarder ou d'empêcher l'exécution de la décision de retour;

e) lorsque la protection de la sécurité nationale ou de l'ordre public l'exige;

f) conformément à l'article 28 du règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des États membres par un ressortissant d'un pays tiers ou un apatride.

[...]

Article 9

Garanties offertes aux demandeurs placés en rétention

1. Un demandeur n'est placé en rétention que pour une durée la plus brève possible et tant que les motifs énoncés à l'article 8, paragraphe 3, sont applicables.

Les procédures administratives liées aux motifs de rétention énoncés à l'article 8, paragraphe 3, sont exécutées avec toute la diligence voulue. Les retards dans les procédures administratives qui ne sont pas imputables au demandeur ne peuvent justifier une prolongation de la durée de rétention.

2. Le placement en rétention des demandeurs est ordonné par écrit par les autorités judiciaires ou administratives. La décision de placement en rétention indique les motifs de fait et de droit sur lesquels elle est basée.

3. Lorsque le placement en rétention est ordonné par les autorités administratives, les États membres prévoient un contrôle juridictionnel accéléré de la légalité du placement en rétention d'office et/ou à la demande du demandeur. Lorsqu'il a lieu d'office, ce contrôle est décidé le plus rapidement possible à partir du début du placement en rétention. Lorsqu'il a lieu à la demande du demandeur, il est décidé le plus rapidement possible après le lancement de la procédure pertinente. À cette fin, les États membres définissent dans leur droit national le délai dans lequel ont lieu le contrôle juridictionnel d'office et/ou le contrôle juridictionnel à la demande du demandeur.

Lorsque, à la suite du contrôle juridictionnel, le placement en rétention est jugé illégal, le demandeur concerné est libéré immédiatement.

4. Les demandeurs placés en rétention sont informés immédiatement par écrit, dans une langue qu'ils comprennent ou dont on peut raisonnablement supposer qu'ils la comprennent, des motifs du placement en rétention et des procédures de recours contre la décision de placement en rétention prévues par le droit national, ainsi que de la possibilité de demander l'assistance juridique et la représentation gratuites.

5. Le placement en rétention fait l'objet d'un contrôle par une autorité judiciaire à intervalles raisonnables, d'office et/ou à la demande du demandeur concerné, notamment en cas de

prolongation, de survenance de circonstances pertinentes ou d'informations nouvelles pouvant avoir une incidence sur la légalité du placement en rétention.

6. En cas de contrôle juridictionnel de la décision de placement en rétention prévu au paragraphe 3, les États membres veillent à ce que les demandeurs aient accès à l'assistance juridique et à la représentation gratuites. Ceci comprend, au moins, la préparation des actes de procédure requis et la participation à l'audience devant les autorités judiciaires au nom du demandeur.

L'assistance juridique et la représentation gratuites sont fournies par des personnes dûment qualifiées, reconnues ou habilitées par le droit national, dont les intérêts n'entrent pas en conflit ou ne sont pas susceptibles d'entrer en conflit avec ceux du demandeur.

7. Les États membres peuvent également prévoir qu'une assistance juridique et une représentation gratuites sont fournies:

- a) uniquement aux demandeurs qui ne disposent pas de ressources suffisantes; et/ou
- b) uniquement sous la forme de services fournis par des conseils juridiques ou d'autres conseillers spécifiquement désignés par le droit national pour assister et représenter les demandeurs.

8. Les États membres peuvent également:

- a) imposer des limites financières et/ou des délais concernant l'octroi de l'assistance juridique et de la représentation gratuites, à condition que ces limites et/ou délais ne restreignent pas de manière arbitraire l'accès à l'assistance juridique et à la représentation;
- b) prévoir que le traitement réservé aux demandeurs, pour ce qui concerne les honoraires et autres frais, ne soit pas plus favorable que celui habituellement accordé à leurs ressortissants en matière d'assistance juridique.

9. Les États membres peuvent demander le remboursement de tout ou partie des frais qu'ils ont pris en charge dès lors que la situation financière du demandeur s'est considérablement améliorée ou lorsque la décision de prendre en charge ces frais a été prise sur la base de fausses informations fournies par le demandeur.
10. Les procédures d'accès à l'assistance juridique et à la représentation sont définies par le droit national.

Article 10

Conditions du placement en rétention

1. Le placement de demandeurs en rétention s'effectue en règle générale dans des centres de rétention spécialisés. Lorsqu'un État membre n'est pas en mesure de fournir un hébergement dans un centre de rétention spécialisé et doit recourir à un établissement pénitentiaire, le demandeur placé en rétention est séparé des détenus de droit commun et les conditions du placement en rétention prévues par la présente directive s'appliquent.

En règle générale, les demandeurs placés en rétention sont séparés des autres ressortissants de pays tiers qui n'ont pas introduit de demande de protection internationale.

S'il n'y a pas possibilité de séparer les demandeurs placés en rétention des autres ressortissants de pays tiers, l'État membre concerné veille à ce que les conditions de placement en rétention prévues par la présente directive soient appliquées.

2. Les demandeurs placés en rétention ont accès à des espaces en plein air.
3. Les États membres veillent à ce que des personnes représentant le Haut-Commissariat des Nations unies pour les réfugiés (HCR) aient la possibilité de communiquer avec les demandeurs et de leur rendre visite dans des conditions compatibles avec le respect de la vie privée. Cette possibilité s'applique également à toute organisation agissant au nom du HCR sur le territoire de l'État membre concerné en vertu d'un accord conclu avec ce dernier.
4. Les États membres veillent à ce que des membres de la famille, des conseils juridiques ou des conseillers et des personnes représentant des organisations non gouvernementales pertinentes reconnues par l'État membre concerné aient la possibilité de communiquer avec les demandeurs et de leur rendre visite dans des conditions compatibles avec le respect de la vie privée. Des restrictions à l'accès au centre de rétention ne peuvent être imposées que, lorsqu'en vertu du droit national, elles sont objectivement nécessaires à la sécurité, l'ordre public ou la gestion administrative du centre de rétention, pour autant que ledit accès n'en soit pas alors considérablement restreint ou rendu impossible.
5. Les États membres veillent à ce que les demandeurs placés en rétention reçoivent systématiquement, dans une langue qu'ils comprennent ou dont on peut raisonnablement supposer qu'ils la comprennent, des informations qui expliquent les règles qui s'appliquent dans le centre de rétention et énoncent leurs droits et obligations. Les États membres peuvent déroger à cette obligation dans des cas dûment justifiés et pendant une durée raisonnable devant être la plus brève possible, dans le cas où le demandeur est placé en rétention à un poste frontière ou dans une zone de transit. Cette dérogation n'est pas applicable dans les cas visés à l'article 43 de la directive 2013/32/UE.

Article 11

Placement en rétention de personnes vulnérables et de demandeurs ayant des besoins particuliers en matière d'accueil

1. L'état de santé, y compris l'état de santé mentale, des demandeurs placés en rétention qui sont des personnes vulnérables est pour les autorités nationales une préoccupation primordiale.

Lorsque des personnes vulnérables sont placées en rétention, les États membres veillent à assurer un suivi régulier de ces personnes et à leur apporter un soutien adéquat, compte tenu de leur situation particulière, y compris leur état de santé.

2. Les mineurs ne peuvent être placés en rétention qu'à titre de mesure de dernier ressort et après qu'il a été établi que d'autres mesures moins coercitives ne peuvent être appliquées efficacement. Ce placement en rétention doit être d'une durée la plus brève possible, et tout doit être mis en œuvre pour libérer les mineurs placés en rétention et les placer dans des lieux d'hébergement appropriés pour mineurs.

L'intérêt supérieur du mineur, comme l'exige l'article 23, paragraphe 2, est une considération primordiale pour les États membres.

Lorsque des mineurs sont placés en rétention, ils ont la possibilité de pratiquer des activités de loisirs, y compris des jeux et des activités récréatives adaptés à leur âge.

3. Les mineurs non accompagnés ne peuvent être placés en rétention que dans des circonstances exceptionnelles. Tout doit être mis en œuvre pour libérer le plus rapidement possible le mineur non accompagné placé en rétention.

Les mineurs non accompagnés ne sont jamais placés en rétention dans des établissements pénitentiaires.

Dans la mesure du possible, les mineurs non accompagnés sont hébergés dans des centres disposant de personnel et d'installations qui tiennent compte des besoins des personnes de leur âge.

Lorsque des mineurs non accompagnés sont placés en rétention, les États membres veillent à ce qu'ils soient hébergés séparément des adultes.

4. Les familles placées en rétention doivent disposer d'un lieu d'hébergement séparé qui leur garantit une intimité suffisante.
5. Lorsque des demandeurs de sexe féminin sont placés en rétention, les États membres veillent à ce qu'ils soient hébergés séparément des demandeurs de sexe masculin, à moins que ces derniers ne soient des membres de leur famille et que toutes les personnes concernées y consentent.

Des exceptions au premier alinéa peuvent également s'appliquer à l'utilisation des espaces communs destinés aux activités récréatives ou sociales, y compris la distribution des repas.

6. Dans des cas dûment justifiés et pendant une durée raisonnable devant être la plus brève possible, les États membres peuvent déroger au paragraphe 2, troisième alinéa, au paragraphe 4 et au paragraphe 5, premier alinéa, lorsque le demandeur est placé en rétention à un poste frontière ou dans une zone de transit, à l'exception des cas visés à l'article 43 de la directive 2013/32/UE.

Règlement Dublin III [règlement (UE) n° 604/2013]

Considérants

- **Considérant 20** — Le placement en rétention des demandeurs devrait respecter le principe sous-jacent selon lequel nul ne devrait être placé en rétention pour le seul motif qu'il demande une protection internationale. La durée du placement en rétention devrait être la plus courte possible et répondre aux principes de nécessité et de proportionnalité. En particulier, le placement en rétention des demandeurs doit être conforme à l'article 31 de la Convention de Genève. Les procédures prévues par le présent règlement en ce qui

concerne une personne placée en rétention devraient être appliquées en priorité, dans les délais les plus courts possibles. En ce qui concerne les garanties générales en matière de placement en rétention ainsi que les conditions du placement en rétention, le cas échéant, les États membres devraient également appliquer aux personnes placées en rétention sur le fondement du présent règlement les dispositions de la directive 2013/33/UE.

Article 2

Définitions

Aux fins du présent règlement, on entend par:

[...]

- i) «mineur», un ressortissant de pays tiers ou un apatride âgé de moins de 18 ans;
- j) «mineur non accompagné», un mineur qui entre sur le territoire des États membres sans être accompagné d'un adulte qui, de par le droit ou la pratique de l'État membre concerné, en a la responsabilité, et tant qu'il n'est pas effectivement pris en charge par un tel adulte; cette définition couvre également un mineur qui cesse d'être accompagné après son entrée sur le territoire des États membres;

[...]

- n) «risque de fuite», dans un cas individuel, l'existence de raisons, fondées sur des critères objectifs définis par la loi, de craindre la fuite d'un demandeur, un ressortissant de pays tiers ou un apatride qui fait l'objet d'une procédure de transfert.

Article 28

Placement en rétention

1. Les États membres ne peuvent placer une personne en rétention au seul motif qu'elle fait l'objet de la procédure établie par le présent règlement.
2. Les États membres peuvent placer les personnes concernées en rétention en vue de garantir les procédures de transfert conformément au présent règlement lorsqu'il existe un risque non négligeable de fuite de ces personnes, sur la base d'une évaluation individuelle et uniquement dans la mesure où le placement en rétention est proportionnel et si d'autres mesures moins coercitives ne peuvent être effectivement appliquées.
3. Le placement en rétention est d'une durée aussi brève que possible et ne se prolonge pas au-delà du délai raisonnablement nécessaire pour accomplir les procédures administratives requises avec toute la diligence voulue jusqu'à l'exécution du transfert au titre du présent règlement.

Lorsqu'une personne est placée en rétention en vertu du présent article, le délai de présentation d'une requête aux fins de prise en charge ou de reprise en charge ne dépasse pas un mois à compter de l'introduction de la demande. L'État membre qui mène la procédure conformément au présent règlement demande dans ce cas une réponse urgente. Cette réponse est donnée dans un délai de deux semaines à partir de la réception de la requête. L'absence de réponse à l'expiration de ce délai de deux semaines équivaut à l'acceptation

de la requête et entraîne l'obligation de prendre ou de reprendre en charge la personne, y compris l'obligation d'assurer la bonne organisation de son arrivée.

Lorsqu'une personne est placée en rétention en vertu du présent article, son transfert de l'État membre requérant vers l'État membre responsable est effectué dès qu'il est matériellement possible et au plus tard dans un délai de six semaines à compter de l'acceptation implicite ou explicite par un autre État membre de la requête aux fins de prise en charge ou de reprise en charge de la personne concernée ou à compter du moment où le recours ou la révision n'a plus d'effet suspensif conformément à l'article 27, paragraphe 3.

[...] Les articles 21, 23, 24 et 29 continuent de s'appliquer en conséquence.

4. En ce qui concerne les conditions de placement en rétention et les garanties applicables aux personnes placées en rétention, afin de garantir les procédures de transfert vers l'État membre responsable, les articles 9, 10 et 11 de la directive 2013/33/UE s'appliquent.

Directive Retour (directive 2008/115/CE)

Article 15 Rétention

1. À moins que d'autres mesures suffisantes, mais moins coercitives, puissent être appliquées efficacement dans un cas particulier, les États membres peuvent uniquement placer en rétention le ressortissant d'un pays tiers qui fait l'objet de procédures de retour afin de préparer le retour et/ou de procéder à l'éloignement, en particulier lorsque:
 - a) il existe un risque de fuite, ou
 - b) le ressortissant concerné d'un pays tiers évite ou empêche la préparation du retour ou de la procédure d'éloignement.

Toute rétention est aussi brève que possible et n'est maintenue qu'aussi longtemps que le dispositif d'éloignement est en cours et exécuté avec toute la diligence requise.

[...]

Article 17 Rétention des mineurs et des familles

1. Les mineurs non accompagnés et les familles comportant des mineurs ne sont placés en rétention qu'en dernier ressort et pour la période appropriée la plus brève possible.

[...]

Annexe B — Arbre de décision

1. LE DEMANDEUR EST-IL PLACÉ EN RÉTENTION (OU L'ÉTAIT-IL AU MOMENT EN QUESTION)?

2. L'INTÉRESSÉ EST-IL DEMANDEUR DE PROTECTION INTERNATIONALE (OU L'ÉTAIT-IL AU MOMENT EN QUESTION)? Si la réponse est non, passer à l'étape 8.

3. UNE DÉCISION DE PLACEMENT EN RÉTENTION [ARTICLE 9, PARAGRAPHE 2, DE LA DIRECTIVE ACCUEIL (REFONTE)] A-T-ELLE ÉTÉ PRISE PAR ÉCRIT?

- Indique-t-elle les motifs de fait et de droit sur lesquels elle se fonde?

4. QUELS SONT LES MOTIFS DU PLACEMENT EN RÉTENTION?

5. CES MOTIFS RELÈVENT-ILS D'UN OU DE PLUSIEURS DES MOTIFS DE PLACEMENT EN RÉTENTION PRÉCISÉS [ARTICLE 8, PARAGRAPHE 3, DE LA DIRECTIVE ACCUEIL (REFONTE)]?

5.1 Établissement ou vérification de l'identité ou de la nationalité

- Le demandeur n'a-t-il pas communiqué son identité ou sa nationalité?
- L'État prend-il des mesures concrètes pour établir ou vérifier son identité ou sa nationalité?

5.2 Détermination du fondement de la demande de protection internationale

- En quoi le placement en rétention est-il nécessaire pour déterminer le fondement de la demande de protection internationale?
- Existe-t-il un risque de fuite?
- Sur quels critères ce risque est-il évalué?

5.3 Décision quant au droit d'entrée sur le territoire

- La procédure d'asile à la frontière est-elle en cours?
- Le placement en rétention a-t-il dépassé, ou est-il susceptible de dépasser, quatre semaines?

5.4 Présentation d'une demande de protection internationale à la suite d'un placement en rétention fondé sur l'application de la directive Retour

- La demande de protection internationale a-t-elle été signalée (non introduite) après le placement en rétention en vertu de la directive Retour (le motif du placement initial en rétention est crucial)?
- Le demandeur a-t-il eu la possibilité d'accéder à la procédure d'asile avant son placement en rétention?

- Existe-t-il des motifs raisonnables de penser que la demande est présentée à seule fin de retarder ou d'empêcher la procédure d'éloignement?

5.5 Sécurité nationale ou ordre public

- L'État a-t-il démontré l'existence d'une menace?
- Le placement en rétention est-il nécessaire et proportionné à la menace?

5.6 Dublin III

- Une demande de protection internationale a-t-elle été introduite?
- La procédure de transfert prévue au règlement Dublin III a-t-elle été engagée?
- Existe-t-il un risque non négligeable de fuite du demandeur?
- Des critères objectifs d'évaluation du risque non négligeable de fuite d'un demandeur sont-ils établis par la législation nationale?
- La requête aux fins de prise en charge ou de reprise en charge a-t-elle été acceptée?
- Les délais prévus au règlement Dublin III ont-ils été respectés?
- Le transfert est-il envisageable?

6. COMBIEN DE TEMPS LE DEMANDEUR A-T-IL ÉTÉ PLACÉ EN RÉTENTION ET QUELLE EST LA DURÉE PROBABLE DE SON PLACEMENT EN RÉTENTION?

- Compte tenu des motifs et du fondement du placement en rétention, le demandeur a-t-il été placé en rétention pour la durée la plus brève possible?
- L'État fait-il preuve de toute la diligence voulue (lorsque les motifs relèvent des points 1, 2, 3 et 6 susmentionnés)?

7. EXISTE-T-IL DES MESURES MOINS COERCITIVES?

- Quelles autres mesures ont été envisagées?

8. LORSQUE LE DEMANDEUR EST PLACÉ EN RÉTENTION EN VERTU DE LA DIRECTIVE RETOUR

- Les procédures de retour se déroulent-elles avec toute la diligence voulue?
- Existe-t-il un risque de fuite?
- Le demandeur a-t-il évité ou empêché la préparation de la procédure de retour?
- Le demandeur a-t-il été placé en rétention pour la durée la plus brève possible?
- Existe-t-il des mesures alternatives moins coercitives?

Annexe C — Méthodologie

Méthodologie de l'EASO applicable aux activités de perfectionnement professionnel proposées aux membres des juridictions

Contexte et introduction

L'article 6 du règlement fondateur de l'EASO ⁽¹⁷¹⁾ (ci-après «le règlement») précise que l'EASO organise et développe des formations destinées aux membres des juridictions des États membres. À cet effet, l'EASO tire parti du savoir-faire des institutions universitaires et autres organisations importantes, et tient compte de la coopération de l'Union européenne dans le domaine, dans le strict respect de l'indépendance des juridictions nationales.

Afin d'améliorer la qualité et l'harmonisation des décisions prises à travers l'UE et conformément à son mandat légal, l'EASO apporte un soutien à la formation articulé en deux grands volets, comprenant l'élaboration et la publication d'outils de perfectionnement professionnel, d'une part, et l'organisation d'activités de perfectionnement professionnel, d'autre part. À travers la présente méthodologie, l'EASO vise à décrire les procédures qui seront suivies dans la mise en œuvre de son programme de perfectionnement professionnel.

Dans l'exercice de ces missions, l'EASO s'engage à suivre l'approche et les principes exposés dans le domaine de la coopération de l'EASO avec les juridictions, tels qu'ils ont été adoptés en 2013 ⁽¹⁷²⁾. Une première version de cette méthodologie a été adoptée en 2015 ⁽¹⁷³⁾. À la suite de la consultation des membres du réseau des juridictions de l'EASO, des modifications ont été apportées à cette méthodologie pour qu'elle reflète mieux les évolutions survenues dans l'intervalle.

Programme de perfectionnement professionnel

Contenu et portée — Conformément au mandat légal qui lui a été conféré par le règlement et en coopération avec les juridictions, il a été établi que l'EASO adoptera un **programme de perfectionnement professionnel** (ci-après «PPP») destiné aux membres des juridictions afin de leur fournir une vue d'ensemble complète du régime d'asile européen commun (ci-après «RAEC»). Ce programme se compose notamment d'un certain nombre d'**analyses juridiques** et de **compilations de jurisprudence**, qui sont accompagnées de **notes d'orientation des formateurs judiciaires**. Les premières présentent en détail les aspects fondamentaux du sujet du point de vue juridique, tandis que les secondes sont des outils destinés aux personnes chargées d'organiser et d'animer les ateliers de perfectionnement professionnel.

Le contenu détaillé du **PPP** et l'ordre dans lequel les thèmes sont rédigés ont été définis à la suite d'une évaluation des besoins réalisée en coopération avec le réseau des juridictions de l'EASO (ci-après «le réseau EASO»), qui se compose actuellement de points de contact

⁽¹⁷¹⁾ Règlement (UE) n° 439/2010 du Parlement européen et du Conseil du 19 mai 2010 portant création d'un Bureau européen d'appui en matière d'asile (JO L 132 du 29.5.2010, p. 11).

⁽¹⁷²⁾ Note sur la coopération entre l'EASO et les juridictions des États membres, 21 août 2013.

⁽¹⁷³⁾ Méthodologie de l'EASO applicable aux activités de perfectionnement professionnel proposées aux membres des juridictions adoptée le 29 octobre 2015.

nationaux au sein des juridictions des États membres, de la Cour de justice de l'Union européenne, de la Cour européenne des droits de l'homme et des deux organismes judiciaires avec lesquels l'EASO entretient une correspondance officielle, à savoir l'Association internationale des juges aux affaires des réfugiés (IARLJ) et la Fédération européenne des juges administratifs (FEJA). En outre, d'autres partenaires, dont le HCR, l'Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne, le Réseau européen de formation judiciaire (REFJ) et l'Académie de droit européen, sont également consultés, le cas échéant. Le résultat de ces travaux est également abordé lors de l'évaluation du programme de travail annuel adopté par l'EASO dans le cadre de ses réunions de planification et de coordination. Compte tenu des besoins communiqués par le réseau EASO, des évolutions jurisprudentielles européennes et nationales, du degré de divergence dans l'interprétation des dispositions pertinentes et des évolutions dans ce domaine, des outils de perfectionnement professionnel seront élaborés conformément à la structure convenue avec les parties prenantes.

Dans l'intervalle, la survenue de plusieurs événements a montré la nécessité de réévaluer la liste des thèmes et l'ordre dans lequel ils doivent être traités. Des travaux ont notamment été lancés, et dans certains cas menés à leur terme, concernant certains chapitres [Protection subsidiaire: article 15, point c), de la directive Qualification; Exclusion: articles 12 et 17 de la directive Qualification; Fin de la protection internationale: articles 11, 14, 16 et 19 de la directive Qualification; Guide pratique juridique relatif à l'information sur les pays d'origine]. En outre, d'autres chapitres qui figuraient dans la liste de départ ont été retirés et seront développés dans le cadre d'un contrat conclu entre l'EASO et l'IARLJ-Europe en vue de la fourniture de supports de perfectionnement professionnel sur certains thèmes essentiels: Introduction au régime d'asile européen commun; Conditions d'attribution de la protection internationale; Évaluation des éléments de preuve et de la crédibilité dans le contexte du régime d'asile européen commun; Procédures d'asile et principe de non-refoulement. Cette démarche visant à accélérer le processus de conception des outils a été mise en œuvre avec la participation des membres du réseau EASO qui, dans ce cadre, ont eu la possibilité de commenter les publications en cours d'élaboration. À la lumière de ces développements, un exercice de réévaluation de cette méthodologie est mené chaque année afin d'accroître la prévisibilité de la manière dont les chapitres restants seront traités et de fournir une feuille de route plus fiable. Au cours de cet exercice, les membres du réseau des juridictions de l'EASO présentent un avis concernant l'ordre dans lequel les chapitres doivent être élaborés.

Chapitres terminés à ce jour

- Article 15, point c), de la directive Qualification aux conditions que doivent remplir les demandeurs d'asile (2011/95/UE): Analyse juridique [\[BG\]](#) [\[DE\]](#) [\[EN\]](#) [\[EL\]](#) [\[ES\]](#) [\[FR\]](#) [\[IT\]](#)
- Exclusion: articles 12 et 17 de la directive Qualification (2011/95/UE): Une analyse juridique [\[DE\]](#) [\[EN\]](#) [\[ES\]](#) [\[FR\]](#) [\[IT\]](#) [\[RU\]](#)
- Analyse juridique: Fin de la protection internationale: articles 11, 14, 16 et 19 de la directive Qualification (2011/95/UE) [\[BG\]](#) [\[DE\]](#) [\[EN\]](#) [\[EL\]](#) [\[ES\]](#) [\[FR\]](#) [\[IT\]](#)
- Guide pratique juridique relatif à l'information sur les pays d'origine [\[DE\]](#) [\[EN\]](#) [\[ES\]](#) [\[FR\]](#) [\[IT\]](#)
- Le placement en rétention des demandeurs de protection internationale dans le cadre du régime d'asile européen commun.

Chapitres terminés à ce jour par l'IARLJ-Europe dans le cadre d'un contrat avec l'EASO

- Analyse juridique: Le régime d'asile européen commun — introduction à l'attention des juridictions [\[BG\]](#) [\[DE\]](#) [\[EN\]](#) [\[EL\]](#) [\[ES\]](#) [\[FR\]](#) [\[IT\]](#)
- Analyse juridique: Conditions de la protection internationale (directive 2011/95/UE) [\[BG\]](#) [\[DE\]](#) [\[EN\]](#) [\[EL\]](#) [\[ES\]](#) [\[FR\]](#) [\[IT\]](#) [\[RU\]](#)

- Analyse juridique: Évaluation des éléments de preuve et de la crédibilité dans le contexte du régime d'asile européen commun [DE] [EN] [ES] [FR] [IT]
- Analyse juridique: Les procédures d'asile et le principe de non-refoulement [DE] [EN] [ES] [FR] [IT]

Chapitres restant à développer

- Vulnérabilité dans le cadre des dossiers de protection internationale;
- Normes juridiques pour l'accueil des demandeurs de protection internationale, directive 2013/33/UE relative aux conditions d'accueil;
- Teneur de la protection internationale, notamment accès aux droits et à un recours effectif aux droits fondamentaux.

Participation d'experts

Équipes de rédaction — Le **PPP** est mis au point par l'**EASO** en collaboration avec le **réseau EASO** à travers la création de groupes de travail spéciaux (équipes de rédaction) en vue du développement de chaque thème du programme, à l'exception des thèmes développés dans le cadre du contrat conclu avec l'IARLJ. Les équipes de rédaction sont composées d'experts désignés par le réseau EASO. Conformément au programme de travail de l'EASO et au plan de travail adopté lors des réunions annuelles de planification et de coordination, l'EASO lance chaque année un appel à experts en vue du traitement de chaque thème.

Des appels sont envoyés au **réseau EASO** en précisant la portée du chapitre à élaborer, le calendrier prévu et le nombre d'experts nécessaire. Les points de contact nationaux de l'EASO pour les membres des juridictions sont alors invités à communiquer avec les juridictions nationales afin de recenser les experts intéressés et disponibles pour contribuer à la rédaction du chapitre.

Sur la base des nominations reçues, l'EASO communique au réseau une proposition pour la création de l'équipe de rédaction. Cette proposition est préparée par l'EASO conformément aux principes suivants:

- 1) Si le nombre de nominations reçues est égal ou inférieur au nombre d'experts requis, tous les experts désignés sont automatiquement invités à participer à l'équipe de rédaction.
- 2) Si le nombre de nominations reçues est supérieur au nombre d'experts requis, l'EASO procède à une présélection motivée des experts. Cette présélection se déroule comme suit:
 - l'EASO sélectionne en priorité les experts qui sont disponibles pour participer à l'ensemble du processus, y compris la participation à toutes les réunions d'experts;
 - si plusieurs experts sont nommés par un même État membre, l'EASO contacte son correspondant et lui demande de sélectionner un expert. Cela permet une plus large représentation des États membres au sein du groupe;
 - l'EASO propose alors de donner la priorité aux membres des juridictions par rapport aux assistants juridiques ou aux rapporteurs;
 - si le nombre de nominations demeure supérieur au nombre d'experts requis, l'EASO émet une proposition de sélection motivée qui tient compte des dates auxquelles les

nominations ont été reçues (les premières seraient privilégiées) ainsi que de l'importance pour l'EASO d'assurer une vaste représentation régionale.

L'EASO invite également le HCR à désigner un représentant pour rejoindre l'équipe de rédaction.

Groupe consultatif — Conformément au règlement, l'EASO cherche à obtenir la participation d'un groupe consultatif se composant de représentants des organisations de la société civile et du monde universitaire pour chaque ensemble d'outils de son PPP.

En vue de la mise en place du groupe consultatif, l'EASO lance des appels à manifestation d'intérêt aux membres du forum consultatif de l'EASO et à d'autres organisations, experts ou universitaires pertinents recommandés par le réseau EASO.

En fonction de l'expérience et de la familiarité avec le domaine judiciaire des experts et organisations qui répondent à l'appel, ainsi que sur la base des critères de sélection du forum consultatif de l'EASO, l'EASO soumet une proposition motivée au réseau EASO, qui confirme finalement la composition du groupe pour chaque thème.

L'Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne est invitée à participer au groupe consultatif.

Élaboration du PPP

Phase préparatoire — Avant d'entamer le processus de rédaction, l'EASO prépare un ensemble d'outils comprenant de manière non exhaustive:

- 1) une bibliographie des sources et outils pertinents disponibles sur le thème;
- 2) une compilation de la jurisprudence européenne et nationale sur le thème, publiée sous la forme d'un document distinct — compilation de la jurisprudence pour le PPP.

En collaboration avec les membres du réseau des juridictions de l'EASO ⁽¹⁷⁴⁾, le groupe consultatif joue un rôle important dans la phase préparatoire. À cet effet, l'EASO informe le groupe consultatif et le réseau EASO de l'étendue du thème et communique un projet des outils préparatoires, ainsi qu'une invitation à fournir des informations supplémentaires jugées pertinentes pour le travail. Ces informations sont intégrées aux documents transmis à l'équipe de rédaction concernée.

Processus de rédaction — L'EASO organise au moins deux réunions de travail (avec la possibilité d'en organiser davantage si nécessaire) pour l'élaboration de chaque ensemble d'outils du PPP. Au cours de la première réunion, l'équipe de rédaction:

- désigne un ou plusieurs coordinateurs du processus de rédaction;
- définit la structure du chapitre et adopte la méthode de travail;
- distribue les tâches relatives au processus de rédaction;

⁽¹⁷⁴⁾ Le HCR sera également consulté.

- élabore une description élémentaire du contenu du chapitre.

Sous la coordination du coordinateur de l'équipe, et en étroite collaboration avec l'EASO, l'équipe procède à la rédaction d'un premier projet du chapitre concerné.

Au cours de la deuxième réunion, l'équipe de rédaction:

- réexamine le premier projet et s'accorde sur son contenu;
- veille à la cohérence de toutes les parties et contributions au projet;
- révisé le projet du point de vue didactique.

Au besoin, le groupe peut proposer à l'EASO d'organiser des réunions supplémentaires afin de poursuivre l'élaboration du projet. Une fois terminé, le projet est communiqué à l'EASO.

Examen de la qualité — L'EASO communique le premier projet réalisé par l'équipe de rédaction au réseau EASO, au HCR et au groupe consultatif, qui sont invités à examiner les documents en vue d'aider le groupe de travail à améliorer la qualité du texte final.

Toutes les suggestions reçues sont transmises au(x) coordinateur(s) de l'équipe de rédaction, qui s'organise(nt) avec celle-ci pour examiner les suggestions formulées et préparer un texte final. Il est également possible que le(s) coordinateur(s) propose(nt) d'organiser une réunion supplémentaire afin d'étudier les suggestions lorsque celles-ci sont particulièrement nombreuses ou influencent fortement la structure et le contenu du chapitre.

Le(s) coordinateur(s) transmet(tent) ensuite le chapitre à l'EASO au nom de l'équipe de rédaction.

Processus de mise à jour — L'EASO contacte un fournisseur de services en mesure de procéder à un réexamen régulier du caractère judiciaire du PPP existant et de recommander des mises à jour à mettre en œuvre, le cas échéant, en tenant pleinement compte de la nature spécialisée des informations à fournir et de la nécessité de veiller au plus grand respect de l'indépendance des juridictions nationales.

Mise en œuvre du PPP

En coopération avec les membres du réseau EASO et le REFJ, l'EASO encourage également l'utilisation du PPP par les juridictions nationales et les organismes de formation nationaux. Le soutien de l'EASO à cet égard comprend les instruments suivants:

Note d'orientation des formateurs judiciaires — La note d'orientation est utilisée en tant qu'outil de référence pratique pour les formateurs judiciaires et fournit une assistance sur le plan de l'organisation et de la mise en œuvre des ateliers pratiques consacrés au PPP. Suivant une procédure identique à celle décrite pour l'élaboration des différents chapitres constitutifs du PPP, l'EASO constitue une équipe de rédaction chargée de rédiger une note d'orientation à l'intention des formateurs judiciaires. Il est de pratique courante que cette équipe de rédaction puisse comprendre un ou plusieurs membres de l'équipe de rédaction de l'analyse juridique fondant la note d'orientation.

Ateliers pour les formateurs judiciaires nationaux — En outre, après l'élaboration de chaque chapitre du PPP, l'EASO organise des ateliers pour les formateurs judiciaires nationaux afin de leur donner une présentation approfondie du chapitre ainsi que la méthode suggérée pour l'organisation des ateliers au niveau national.

- **Nomination des formateurs judiciaires nationaux et préparation de l'atelier** — L'EASO sollicite l'aide d'au moins deux membres de l'équipe de rédaction afin de l'assister dans la préparation et l'animation de l'atelier. L'EASO sélectionne les formateurs judiciaires parmi le cercle des formateurs judiciaires du réseau EASO en tenant compte des suggestions du comité de sélection.
- **Sélection des participants** — L'EASO envoie ensuite une invitation au réseau EASO afin de désigner un nombre de formateurs judiciaires potentiels ayant une expérience spéciale dans le domaine et qui sont intéressés et disponibles pour organiser des ateliers sur le PPP au niveau national. Si le nombre de désignations dépasse le nombre précisé dans l'invitation, l'EASO privilégie une vaste représentation géographique ainsi qu'une sélection des formateurs judiciaires les plus susceptibles d'animer l'exécution du PPP au niveau national. Au besoin et conformément à son programme de travail et au plan de travail annuel, tel qu'adopté dans le cadre des réunions de planification et de coordination de l'EASO, il peut envisager l'organisation d'ateliers supplémentaires pour les formateurs judiciaires.
- Chaque fois qu'un ensemble de documents sur un nouveau thème aura été élaboré, l'EASO organise sur ce thème un **atelier pilote de perfectionnement professionnel** qui éclaire la finalisation de la **note d'orientation des formateurs judiciaires** pertinente avant qu'elle ne soit mise à leur disposition dans sa version considérée comme définitive.

Ateliers nationaux — En étroite collaboration avec le réseau EASO et les institutions de formation judiciaire pertinentes au niveau national, l'EASO se charge de promouvoir l'organisation des ateliers à l'échelle nationale. Ce faisant, il soutient également l'engagement des membres des juridictions qui auront contribué à l'élaboration du PPP ou participé aux ateliers de l'EASO pour formateurs judiciaires.

Les ateliers avancés de l'EASO

L'EASO organise également un atelier avancé annuel sur une sélection d'aspects du RAEC afin de promouvoir la coopération pratique et un dialogue judiciaire parmi les membres des juridictions. L'EASO organise aussi des événements de haut niveau à un rythme bisannuel en coopération avec la CourEDH, la CJUE et les associations des juridictions européennes.

Détermination des domaines pertinents — Les ateliers avancés de l'EASO mettent l'accent sur des domaines présentant de grands écarts dans leur interprétation nationale ou des domaines dans lesquels l'évolution jurisprudentielle est jugée importante par le réseau EASO. Dans le cadre de ses réunions de planification et de coordination annuelles, l'EASO invite le réseau EASO, ainsi que le HCR et les membres du groupe consultatif, à suggérer des domaines d'intérêt potentiels. S'inspirant de ces suggestions, l'EASO communique une proposition au réseau EASO, qui décide du domaine abordé par le prochain atelier. À chaque fois que cela s'avère pertinent, les ateliers aboutissent à l'élaboration d'un chapitre en lien avec le PPP.

Méthode — Pour la préparation des ateliers, l'EASO sollicite le soutien du réseau EASO, qui contribue à l'élaboration de la méthodologie de travail des ateliers (par exemple, débats sur

les affaires, simulations d'audiences, etc.) et à la préparation des outils. La méthodologie appliquée détermine le nombre maximal de participants à chaque atelier.

Participation aux ateliers avancés de l'EASO — Conformément à la méthode et en concertation avec les associations judiciaires, l'EASO détermine le nombre maximal de participants à chaque atelier. L'atelier est ouvert aux membres des juridictions européennes et nationales, au réseau EASO, au REFJ, à l'Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne et au HCR.

Préalablement à l'organisation de chaque atelier, l'EASO lance une invitation publique au réseau EASO et aux organisations mentionnées ci-dessus, en précisant le thème de l'atelier, la méthodologie, le nombre maximal de participants et la date limite d'inscription. La liste des participants respecte une bonne représentation des membres des juridictions et privilégie la première demande d'inscription reçue de chaque État membre.

Suivi et évaluation

Dans l'exercice de ses activités, l'EASO favorise un dialogue ouvert et transparent avec le réseau EASO, les différents membres des juridictions, le HCR, les membres du groupe consultatif et les participants aux activités de l'EASO, lesquels sont invités à faire part à l'EASO de tout avis ou suggestion susceptible d'améliorer la qualité de ses activités.

En outre, l'EASO dresse des questionnaires d'évaluation distribués lors de ses activités de perfectionnement professionnel. Les suggestions d'amélioration mineures sont directement intégrées par l'EASO, qui informe son réseau de l'évaluation générale de ses activités dans le cadre de sa réunion annuelle de planification et de coordination.

Chaque année, l'EASO communique également à son réseau un aperçu de ses activités, ainsi que les suggestions de nouvelles améliorations pertinentes reçues et discutées lors des réunions de planification et de coordination annuelles.

Principes d'exécution

- Dans l'exercice de ses activités de perfectionnement professionnel, l'EASO tient dûment compte de sa responsabilité publique et des principes applicables en matière de dépenses publiques.
- L'EASO et les juridictions des pays de l'UE+ ont une responsabilité commune en ce qui concerne le PPP. Tous les partenaires s'efforcent de s'accorder sur le contenu de chacun des chapitres de manière à garantir un produit final élaboré sous les «auspices judiciaires».
- Le chapitre qui en résulte fera partie du PPP — droits de reproduction et autres droits dérivés inclus. L'EASO actualise le programme si nécessaire et associe pleinement les juridictions des pays de l'UE+ au processus.
- Toutes les décisions relatives à l'exécution du PPP et à la sélection des experts sont prises avec accord de tous les partenaires.

L'élaboration, l'adoption et l'exécution du PPP sont réalisées conformément à la méthodologie applicable aux activités de perfectionnement professionnel offertes aux membres des juridictions.

Annexe D — Bibliographie sélective

Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne, *Alternatives to detention for asylum seekers and people in return procedures*, 2015.

Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne, *European legal and policy framework on immigration detention of children*, 2017.

British Institute of International and Comparative Law, *Immigration Detention and the Rule of Law: Safeguarding Principles*, 2013.

Commission européenne, *Explication détaillée de la proposition modifiée accompagnant le document «Proposition modifiée de directive du Parlement européen et du Conseil relative à des procédures communes pour l'octroi et le retrait du statut conféré par la protection internationale (refonte)»*, COM(2011) 319 final, 1^{er} juin 2011.

Commission européenne, *Communication de la Commission au Conseil et au Parlement européen sur la politique de l'Union européenne en matière de retour*, COM(2014) 199 final, 28 mars 2014.

Conseil de l'Europe et Comité des ministres, *Recommandation Rec(2003)5 du Comité des ministres aux États membres sur les mesures de détention des demandeurs d'asile*, Rec(2003)5, 16 avril 2003.

Conseil européen sur les réfugiés et les exilés, *An examination of the Reception Conditions Directive and its recast in light of Article 41 and 47 of the Charter of Fundamental Rights of the European Union*, décembre 2013.

EASO, *Analyse juridique: Le régime d'asile européen commun — introduction à l'attention des juridictions*, 2016.

EASO, *Analyse juridique: Les procédures d'asile et le principe de non-refoulement*, 2018.

EASO, *Guide pratique d'EASO sur l'évaluation de l'âge*, 2018.

EASO et Frontex, *Guide pratique: accès à la procédure d'asile*, 2016.

European Law Institute, *Detention of asylum seekers and irregular migrants and the rule of law: Checklists and European standards*, 2017.

Global Detention Project, disponible à l'adresse: <https://www.globaldetentionproject.org/>

HCR, *Détention des réfugiés et des personnes en quête d'asile*, n° 44, 13 octobre 1986.

HCR, *Règles des Nations unies concernant le traitement des femmes détenues et les mesures non privatives de liberté pour les femmes délinquantes (règles de Bangkok)*, règle 42, octobre 2010.

HCR, *Principes directeurs relatifs aux critères et aux normes applicables à la détention des demandeurs d'asile et alternatives à la détention*, 2012.

HCR, *Options Paper 1: Options for governments on care arrangements and alternatives to detention for children and families*, 2015.

HCR, *Options Paper 2: Options for governments on open reception and alternatives to detention*, 2015.

HCR, *Article 31 of the 1951 Convention Relating to the Status of Refugees*, 2017.

HCR, *Position du HCR concernant la détention des enfants réfugiés et migrants dans le contexte des migrations*, 2017.

HCR et Haut-Commissariat des Nations unies aux droits de l'homme, *Table ronde globale sur les alternatives à la détention des demandeurs d'asile, réfugiés, migrants et apatrides: Résumé des conclusions*, mai 2011.

HCR, *Table ronde globale sur les alternatives à la détention des demandeurs d'asile, réfugiés, migrants et apatrides: Résumé des conclusions*, juillet 2011.

International Detention Coalition, *Alternatives to Detention in Greece*, s.d.

Odysseus Academic Network, *Alternatives to Immigration and Asylum Detention in the EU — Time for implementation*, Odysseus Network, 2015.

Parlement européen, *Impact de la jurisprudence de la CEJ et de la CEDH en matière d'asile et d'immigration*, 2012.

Réseau européen des migrations, *The use of detention and alternatives to detention in the context of immigration policies*, 2014.

Sampson, R., et Grant, M., «*Global Trends in Immigration Detention and Alternatives to Detention: Practical, Political and Symbolic Rationales*», *Journal on Migration and Human Security*, vol. 1, n° 3, 2013.

Comment prendre contact avec l'Union européenne?

En personne

Dans toute l'Union européenne, des centaines de centres d'information Europe Direct sont à votre disposition. Pour connaître l'adresse du centre le plus proche, visitez la page suivante: https://europa.eu/european-union/contact_fr

Par téléphone ou courrier électronique

Europe Direct est un service qui répond à vos questions sur l'Union européenne. Vous pouvez prendre contact avec ce service:

- par téléphone:
 - o via un numéro gratuit: 00 800 6 7 8 9 10 11 (certains opérateurs facturent cependant ces appels),
 - o au numéro de standard suivant: +32 22999696;
- par courrier électronique via la page https://europa.eu/european-union/contact_fr

Comment trouver des informations sur l'Union européenne?

En ligne

Des informations sur l'Union européenne sont disponibles, dans toutes les langues officielles de l'UE, sur le site internet Europa à l'adresse https://europa.eu/european-union/index_fr

Publications de l'Union européenne

Vous pouvez télécharger ou commander des publications gratuites et payantes à l'adresse <https://publications.europa.eu/fr/publications>. Vous pouvez obtenir plusieurs exemplaires de publications gratuites en contactant Europe Direct ou votre centre d'information local (https://europa.eu/european-union/contact_fr).

Droit de l'Union européenne et documents connexes

Pour accéder aux informations juridiques de l'Union, y compris à l'ensemble du droit de l'UE depuis 1952 dans toutes les versions linguistiques officielles, consultez EUR-Lex à l'adresse suivante: <http://eur-lex.europa.eu>

Données ouvertes de l'Union européenne

Le portail des données ouvertes de l'Union européenne (<http://data.europa.eu/euodp/fr>) donne accès à des ensembles de données provenant de l'UE. Les données peuvent être téléchargées et réutilisées gratuitement, à des fins commerciales ou non commerciales.



Office des publications
de l'Union européenne