

la démocratie en Belgique »⁸. Ce chiffre de 7.000 condamnations a grimpé à 10.000 sept mois plus tard⁹... Au cœur de l'été 2024, 4.000 demandeurs d'asile attendaient toujours une place d'accueil alors que l'agence gérant le réseau annonçait un taux de remplissage de 95 %¹⁰. Les plus hautes juridictions belges s'alarment de cette dérive qui affecte les équilibres institués dans leur ensemble. Dans leur mémorandum commun de juillet 2024, elles rappellent, citant le Rapport de la Commission européenne sur l'État de droit 2023, dans son chapitre consacré à la situation en Belgique, « le non-respect par le Gouvernement des décisions de justice et des décisions infligeant des astreintes provisoires [...] est non seulement préoccupant, mais tout simplement inacceptable »¹¹.

Les plus informés auront observé que ces premiers paragraphes ne contiennent pas le mot « crise ». La situation actuelle n'en est pas une. Le mot « crise » se réfère à une « manifestation soudaine et violente » ou à une « phase grave dans une évolution »¹². Ici, rien n'est soudain : cela fait trois ans que la Belgique méconnaît ses obligations en matière d'accueil des demandeurs d'asile. Ce n'est pas une phase mais un *continuum*.

Ce commentaire rappelle les faits et rétroactes de l'arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme *Camara contre Belgique* du 18 juillet 2023, en ce compris son ancrage plurinormatif (I). Il s'agit ensuite d'analyser cet arrêt en ce qu'il conclut à la violation du droit à un procès équitable mais pas de l'interdiction de la torture et des traitements inhumains et dégradants (II). Il s'agira enfin de replacer cette condamnation dans le cadre plus large de l'échec des politiques migratoires. Les carences belges ne sont pas conjoncturelles mais structurelles. Elles illustrent au niveau local la crise européenne de l'asile

⁸ www.myria.be/fr/evolutions/crise-de-laccueil-8-institutions-de-defense-des-droits-humains-invitent-leurope-et-les-nations-unies-a-examiner-les-violations-de-droits-humains. Voy. aussi, un mois plus tôt, www.myria.be/fr/evolutions/les-droits-humains-valent-aussi-pour-les-hommes-seuls-qui-demandent-lasile. Voy. aussi l'inquiétude du Médiateur fédéral : [www.federaalombudsman.be/sites/default/files/2022-12/Recommandations %20crise %20accueil.pdf](http://www.federaalombudsman.be/sites/default/files/2022-12/Recommandations_%20crise_%20accueil.pdf), ou du Haut-Commissariat des Nations unies pour les réfugiés : www.unhcr.org/be/96409-unhcr-la-crise-de-laccueil-en-belgique-est-preoccupante-mais-des-solutions-sont-a-portee-de-main.html.

⁹ www.msf-azg.be/sites/default/files/2024-06/politique-non-accueil-rapport.pdf.

¹⁰ L. WALKER, « Some 4,000 asylum seekers still waiting for shelter in Belgium », *Brussels Times*, 5 août 2024.

www.fedasil.be/fr/statistics. Le site de Fedasil au 9 août 2024 fait état de 35.704 places d'accueil dont 33.927 sont occupées. Le fait que des personnes soient « à la rue » est dès lors étonnant.

¹¹ Mémorandum commun de la Cour constitutionnelle, de la Cour de cassation et du Conseil d'État, juillet 2024, disponible sur www.const-court.be/public/pbcp/f/pbcp-2024-002f.pdf, pp. 7-8.

¹² *Le Robert* (<https://dictionnaire.lerobert.com/definition/crise>).

au croisement du fantasme de l'appel d'air et d'une expression renouvelée de l'exception migratoire dans le contexte d'une souveraineté réaffirmée (III).

I. Chroniques d'un naufrage humain et institutionnel

A. *L'ancrage plurinormatif du droit à l'accueil dès la demande de protection*

Le système européen d'asile commun a uniformisé les conditions d'accueil des demandeurs de protection internationale. Il s'agit « d'adopter des normes pour l'accueil des demandeurs qui suffisent à leur garantir un niveau de vie digne et des conditions de vie comparables dans tous les États membres »¹³. L'harmonisation vise à limiter les mouvements secondaires mais surtout à garantir le droit à la dignité humaine. Ce dernier bénéficie d'un ancrage solide dans la jurisprudence strasbourgeoise¹⁴ et est inscrit dans la Charte des droits fondamentaux¹⁵ ainsi que dans le prescrit constitutionnel de plusieurs États membres, dont la Belgique. Le référentiel des droits humains intègre la prise en

¹³ Considérants de la directive « accueil » (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).

¹⁴ Cour eur. dr. h., Gde Ch., arrêt *M.S.S. c. Belgique et Grèce*, 21 janvier 2011, §§ 249-264 : « l'article 3 ne saurait être interprété comme obligeant les [autorités] à garantir un droit au logement à toute personne relevant de leur juridiction » mais « l'obligation de fournir un logement et des conditions matérielles décentes aux demandeurs d'asile démunis fait à ce jour partie du droit positif et pèse sur les autorités [...] en vertu [de] la directive 2003/9 ». La Belgique ne pouvait renvoyer un demandeur d'asile vers la Grèce sachant qu'il risquait de s'y retrouver dans le dénuement le plus complet (§§ 250-253) ; Cour eur. dr. h., Gde Ch., arrêt *Tarakhel c. Suisse*, 4 novembre 2014, §§ 93-99. Voy. aussi en dehors de l'asile, s'agissant de la mendicité, Cour eur. dr. h., arrêt *Lacatus c. Suisse*, 19 janvier 2021. Dans ce dernier, elle met en exergue le fait que la notion de la dignité humaine « est sous-jacente à l'esprit de la Convention [...] et qu'elle est sérieusement compromise si la personne concernée ne dispose pas de moyens de subsistance suffisants » (§§ 56-57). « En interdisant la mendicité de manière générale et en infligeant à la requérante une amende, assortie d'une peine d'emprisonnement pour non-exécution de la peine prononcée, les autorités suisses l'ont empêchée de prendre contact avec d'autres personnes afin d'obtenir une aide qui constitue, pour elle, l'une des possibilités de subvenir à ses besoins élémentaires » (§ 58).

¹⁵ Art. 1^{er} et 18 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (dignité humaine et droit d'asile). C.J.U.E., Gde Ch., arrêt *Zubair Haqbin*, 12 novembre 2019, aff. C-233/18, point 46 : « le respect de la dignité humaine [...] exige que la personne concernée ne se trouve pas dans une situation de dénuement matériel extrême qui ne lui permettrait pas de faire face à ses besoins les plus élémentaires, tels que ceux de se loger, de se nourrir, de se vêtir et de se laver, et qui porterait ainsi atteinte à sa santé physique ou mentale ou la mettrait dans un état de dégradation incompatible avec cette dignité ».

charge des personnes confrontées à des privations sévères à la protection face aux traitements inhumains et dégradants¹⁶. Les demandeurs d'asile forment un de ces « groupe[s] de la population particulièrement défavorisé et vulnérable, ayant besoin d'une protection spéciale »¹⁷.

Le droit au respect de la dignité humaine et ses corollaires en termes de prise en charge socio-économique par l'État reçoivent en droit belge un fondement constitutionnel¹⁸ et législatif via la loi de transposition. « Le bénéfice d'une aide matérielle est accordé à tout demandeur de protection internationale, dès l'introduction de ladite demande, durant toute la procédure, et ce, en vue de lui permettre de mener une vie conforme à la dignité humaine »¹⁹. L'aide matérielle dont il est question comprend « l'hébergement, les repas, l'habillement, l'accompagnement médical, social et psychologique et l'octroi d'une allocation journalière. Elle comprend également l'accès à l'aide juridique, l'accès à des services tels que l'interprétariat et des formations ainsi que l'accès à un programme de retour volontaire »²⁰.

La Cour de justice de l'Union européenne a jugé qu'il n'est pas permis de priver un demandeur de protection internationale de l'accueil, même pour une période temporaire²¹. Le droit en cause est absolu et ne supporte aucune exception. L'arrêt *Saciri* de la Cour de justice précise ce que recouvre l'accueil : l'aide financière doit être suffisante pour garantir un niveau de vie digne et adéquat pour la santé, ainsi que pour assurer la subsistance des demandeurs d'asile²². La directive ne garantit pas le choix d'un logement à la convenance personnelle des intéressés, mais si l'aide prend la forme de prestations financières, celles-ci doivent « être suffisantes pour leur permettre de disposer d'un logement, le cas échéant, sur le marché privé de la location »²³. La Cour de Strasbourg renforce le dispositif d'accueil en concédant que, si l'article 3 de la Convention européenne

¹⁶ Cour eur. dr. h., décision *Budina c. Russie*, 18 juin 2009 : « *The Court cannot exclude that State responsibility could arise for 'treatment' where an applicant, in circumstances wholly dependent on State support, found herself faced with official indifference when in a situation of serious deprivation or want incompatible with human dignity* ».

¹⁷ *M.S.S. c. Belgique et Grèce*, préc., § 251.

¹⁸ Art. 23 de la Constitution belge : « *Chacun a le droit de mener une vie conforme à la dignité humaine* » (al. 1^{er}), lequel comprend notamment le droit à l'aide sociale (al. 2, 2^o) et le droit à un logement décent (al. 2, 3^o).

¹⁹ Art. 6 de la loi du 12 janvier 2007 sur l'accueil des demandeurs d'asile et de certaines autres catégories d'étrangers (ci-après : « loi accueil »).

²⁰ Art. 2, 6^o, de la loi accueil.

²¹ C.J.U.E., arrêt *Saciri*, 27 février 2014, aff. C-79/13, point 35.

²² *Ibid.*, point 40.

²³ *Ibid.*, points 42 et 43.

des droits de l'homme ne garantit ni le droit au logement ni « un devoir général de fournir aux réfugiés une assistance financière pour que ceux-ci puissent maintenir un certain niveau de vie »²⁴, le droit de l'Union prévoit ces garanties. « La question à trancher s'agissant de demandeurs d'asile se plaignant de leur situation de dénuement total ne se pos[e] pas en ces termes. [...] [L']obligation de fournir un hébergement ou des conditions matérielles décentes aux demandeurs d'asile démunis fait à ce jour partie du droit positif et pèse sur les autorités de l'État défendeur concerné en vertu des termes mêmes de la législation nationale qui transpose le droit de l'Union européenne, à savoir la “directive Accueil” »²⁵. L'article 3 intervient à son tour de deux manières. Il conforte, d'une part, le droit de l'Union en insistant sur la vulnérabilité spécifique des demandeurs d'asile liée notamment aux traumatismes vécus. Il exclut, d'autre part, qu'une personne puisse être laissée dans un dénuement tel que sa dignité en serait atteinte. La jurisprudence strasbourgeoise s'articule autour de ce dialogue entre droit positif européen indiscutable et sauvegarde de l'article 3 intervenant à la manière d'un filet pour garantir le minimum. En insistant sur « la gravité de la situation de dénuement » ou sur le « manque à ce point grave », la Cour refuse de fonder un droit à l'accueil autonome et admet l'existence de période de flottement. Le seuil de gravité à atteindre reste au cœur du contrôle sous l'angle de l'article 3.

La Cour de Luxembourg est également intervenue pour fixer le point de départ du droit à l'accueil en rejetant tout formalisme : « un ressortissant d'un pays tiers acquiert la qualité de demandeur de protection internationale [...] dès le moment où il “présente” une telle demande »²⁶. La Cour en déduit que « l'acquisition de la qualité de demandeur de protection internationale ne saurait être subordonnée ni à l'enregistrement ni à l'introduction de la demande ». Il suffit que l'intéressé se soit manifesté, par exemple via un formulaire en ligne ou par son inscription sur une liste d'attente²⁷. Le droit à l'accueil est inconditionnel et n'est pas soumis à un formalisme particulier. Il s'attache à la qualité de demandeur d'asile dans le besoin.

²⁴ Cour eur. dr. h., arrêt *Müslim c. Turquie*, 26 avril 2005, § 85 ; arrêt *N.H. e.a. c. France*, 2 juillet 2020, § 160.

²⁵ *M.S.S. c. Belgique et Grèce*, préc., § 250 ; *N.H. e.a. c. France*, préc., § 161.

²⁶ Dès lors que « l'enregistrement de la demande de protection internationale incombe à l'État membre concerné [...] et que l'introduction de cette demande exige, en principe, du demandeur de protection internationale qu'il remplisse un formulaire prévu à cet effet, [...] l'action de “présenter” une demande de protection internationale ne requiert aucune formalité administrative » (C.J.U.E., arrêt *Mengesteab*, 26 juillet 2017, aff. C-670/16, point 93).

²⁷ C.J.U.E., arrêt *VL*, 25 juin 2020, aff. C-36/20 PPU, points 93-94. ECRE, « Belgium : Electronic Registration System Blocking Access to Material Reception Declared Unlawful », 9 octobre 2020, disponible sur <https://bit.ly/33VHO5t> ; « Court condemns Belgium's failure to receive asylum seekers », *The Bulletin*, disponible sur <https://bit.ly/33BVkeB>.

B. Depuis 2021, des milliers de décisions pour autant de personnes sans accueil²⁸

À l'automne 2021, une nouvelle crise de l'accueil se profile en Belgique. Le manque de places en centres d'accueil dure et s'aggrave, malgré les alertes. Des personnes dorment dans la rue, tentent désespérément de se faire enregistrer et d'obtenir la désignation d'une place d'accueil. Le réseau privé se mobilise pour pallier les défaillances publiques. Face à ces dernières, les procédures pleuvent via des requêtes unilatérales en extrême urgence contre Fedasil, l'agence en charge du réseau d'accueil, et contre l'État belge devant les juridictions du travail. Des milliers de condamnations, assorties d'astreintes, sont prononcées ; les unes comme les autres restent sans effet. Leur mise en œuvre s'effectue au compte-gouttes.

Outre les procédures individuelles, des actions collectives sont menées par les organisations de défense des droits humains et l'Ordre des barreaux francophones et germanophone de Belgique. La jurisprudence est unanime tant en référé qu'au fond : l'État belge viole ses obligations internationales²⁹.

Le refus d'exécution de l'État belge est dénoncé au niveau international par des centaines de requêtes devant la Cour européenne des droits de l'homme³⁰.

²⁸ A. SINON, « Un accueil respectueux de la dignité humaine : un droit pour tous les demandeurs d'asile », *Cahiers de l'EDEM*, août 2020 ; L. TSOURDI, « Conditions matérielles d'accueil et recours effectif : la pratique belge devant le juge de Strasbourg », *Cahiers de l'EDEM*, août 2015.

²⁹ – Civ. fr. Bruxelles, 19 janvier 2022, R.G. n° 2021/164/C : cette première ordonnance condamne l'État belge et Fedasil à respecter la loi, sous peine d'astreinte de 5.000 euros par jour. S'appuyant sur l'arrêt *Saciri* de la Cour de justice de l'Union européenne, le tribunal juge que « [l]a saturation du réseau d'accueil ne permet par ailleurs pas de déroger à la mise en œuvre de ce droit ; la Cour de justice a ainsi décidé que dans une telle situation de saturation du réseau, l'État a une obligation de résultat et qu'il peut renvoyer les personnes concernées vers des organismes relevant du système d'assistance publique générale » (C.J.U.E., arrêt *Federaal agentschap voor de opvang van asielzoekers c. Selver Saciri, Danijela Dordevic, Danjel Saciri et Sanela Saciri*, 27 février 2014, aff. C-79/13) ; sur cet arrêt, voy. notamment L. TSOURDI, « Demandeurs d'asile et conditions matérielles d'accueil : vers une prévalence de la dignité humaine », *Newsletter EDEM*, mars 2014.

– Civ. fr. Bruxelles, 25 mars 2022 : cette deuxième augmente le plafond des astreintes.

– La Cour d'appel de Bruxelles confirme par un arrêt du 31 octobre 2022 : « Depuis le prononcé de l'ordonnance entreprise, la situation ne s'est pas améliorée. Bien plus, il semble que Fedasil n'exécute pas volontairement ses obligations d'accueil et attend pour s'y conformer d'y être condamnée par une décision de justice ».

³⁰ J.-B. FARCY, « La crise de l'accueil en Belgique et en France au regard de l'article 3 de la CEDH », *Cahiers de l'EDEM*, décembre 2022 ; « The Belgian reception crisis before the ECtHR : The Court orders Belgium to respect the rule of law », *Strasbourg Observers*, 2 décembre 2022.

Cette dernière adopte des mesures provisoires le 31 octobre 2022 dans l'affaire *Camara c. Belgique* et enjoint à l'État belge d'exécuter l'ordonnance rendue par le tribunal du travail francophone de Bruxelles le 19 janvier 2022 et de fournir un hébergement et une assistance matérielle au requérant. Le 29 juin 2023, le Tribunal de première instance francophone de Bruxelles confirme l'ordonnance de référé et condamne l'État belge « à permettre sans délai, à tous les demandeurs de protection internationale, de présenter leur demande de protection internationale et, dès l'enregistrement de celle-ci, de bénéficier du droit à l'aide matérielle au sein d'un centre d'accueil géré par Fedasil »³¹.

Malgré cette convergence de condamnations, de plus en plus sévères, l'État belge continue à invoquer des arguments matériels pour justifier le défaut d'exécution. La décision du 29 juin 2023 avait répondu que « [l]es fluctuations du nombre de demandes de protection internationale sont connues des autorités, qui sont tenues d'en tenir compte dans la manière dont elles organisent l'accueil. Les difficultés d'ouverture de nouveaux centres ne constituent pas un obstacle imprévisible et inévitable au respect de ses obligations par l'État belge, qui n'envisage par ailleurs pas d'autres mesures pour y parvenir ».

La Cour de Strasbourg se prononce au fond le 18 juillet 2023. L'arrêt *Camara* condamne l'État belge pour violation de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, en raison du défaut d'exécution de l'ordonnance du tribunal du travail datant de juillet 2022. Contrairement à tous les enseignements sur la hiérarchie des normes et sur la force obligatoire d'une telle condamnation, celle-ci ne met pas fin à la crise. Avant de présenter le contenu de l'arrêt, il est important de souligner les développements de la jurisprudence ultérieurs en ce qu'ils confortent les constats de la Cour.

³¹ Civ. fr. Bruxelles, 29 juin 2023, n° 2022/4618/A. Le jugement pointe l'obligation de résultat qui incombe à l'État : « Le seul constat que de nombreuses personnes soient privées d'accueil [...] suffit à démontrer, dans le chef des parties défenderesses, l'existence d'une faute. Il ne s'agit effectivement pas d'une obligation de moyen, mais d'une obligation de résultat » (§ 44). En outre, « [l]e défaut d'exécution de très nombreuses décisions judiciaires est inacceptable dès lors qu'il met en péril l'une des bases fondamentales de l'État de droit » (§ 53). Un autre jugement du 29 juin 2023 (Civ. fr. Bruxelles, 29 juin 2023, n° 2022/4618/A, *J.L.M.B.*, 23/322) identifie une triple faute : dans l'enregistrement des demandes de protection internationale, dans le respect des obligations en matière d'accueil et, enfin, dans la non-exécution des décisions de justice.

*C. Les hommes seuls :
les derniers des vulnérables³²*

La réponse de l'État intervient fin août 2023 sous la forme d'un communiqué de presse de la secrétaire d'État à l'Asile et à la Migration qui annonce que le réseau Fedasil n'accueillera temporairement plus les hommes seuls pour réserver toutes les places disponibles aux familles avec enfants. Cette « décision »³³, non formalisée dans une instruction écrite ou encore moins dans un acte réglementaire ou administratif, est motivée par la saturation du réseau d'accueil face au nombre élevé de demandeurs arrivés en Belgique. Cette « décision » va être suspendue en extrême urgence par le Conseil d'État le 13 septembre 2023³⁴. La haute juridiction administrative note que les hommes seuls, privés d'accueil, sont exposés au risque de vivre dans la rue, ce qui représente un risque imminent et « un inconvénient d'une gravité suffisante causé aux intérêts collectifs des parties requérantes ». L'État belge viole le droit à l'accueil des hommes seuls demandeurs d'asile, la saturation du réseau d'accueil ne permettant en aucun cas de déroger à la mise en œuvre de ce droit³⁵.

³² Voy., sur les hommes et la vulnérabilité, l'étude menée par Nolwenn Ongemack qui, actant la décision de cesser l'accueil des hommes seuls, annonce : « ces récentes actualités nous mènent à nous interroger, plus généralement, sur la question de l'articulation du concept de vulnérabilité vis-à-vis des hommes demandeurs d'asile » (N. ONGEMACK, *L'application actuelle du concept de vulnérabilité ne risque-t-elle pas d'occulter certaines catégories de personnes migrantes dans leur façon d'être appréhendées par le droit d'asile ? Focus sur les hommes*, Faculté de droit et de criminologie, Université catholique de Louvain, 2023, prom. : Sylvie Saroléa).

³³ La question de la qualification d'un communiqué de presse se pose. En raison de ses effets, il sera qualifié d'« acte juridique unilatéral réglementaire modifiant l'ordonnancement juridique d'une manière générale et abstraite, dès lors qu'elle empêche une catégorie de demandeurs d'asile, à savoir les hommes seuls, de bénéficier de l'accueil prévu par la loi du 12 janvier 2007 sur l'accueil des demandeurs d'asile et de certaines autres catégories d'étrangers ». Il s'ensuit que le Conseil d'État est compétent pour statuer sur la requête en suspension d'extrême urgence.

³⁴ C.E. (b.), arrêt n° 257.300, *Ordre des barreaux francophones et germanophone e.a. c. État belge*, 13 septembre 2023, disponible sur www.raadvst-consetat.be/arr.php?nr=257300. Sur cet arrêt, voy. notamment Chr. FLAMAND, « Le Conseil d'État a tranché : le droit des demandeurs d'asile de vivre dans des conditions dignes ne souffre pas d'exceptions », *Justice en ligne*, 27 septembre 2023.

³⁵ C.E. (b.), arrêt n° 257.300, préc. M. LYS, « Crise de l'accueil des demandeurs d'asile : après les juridictions du travail et la Cour européenne des droits de l'homme, le Conseil d'État sanctionne à son tour la politique du gouvernement belge », *Cahiers de l'EDEM*, octobre 2023.

II. L'arrêt *Camara*³⁶ : une approche institutionnelle essentielle mais insuffisante³⁷

À l'origine de l'arrêt de la Cour européenne, un requérant, nommé Camara, arrive sur le territoire belge en date du 12 juillet 2022. En marge de sa demande de protection internationale, il sollicite le bénéfice du droit à un hébergement ainsi qu'à une assistance matérielle. Il est informé de l'indisponibilité d'une place trois jours plus tard en raison de la saturation du système d'accueil depuis le 15 septembre 2021. Le 22 juillet, une ordonnance exécutoire par provision du tribunal du travail enjoint à Fedasil de mettre en œuvre le droit à l'accueil. L'inexécution de cette ordonnance le conduit devant la Cour européenne des droits de l'homme pour solliciter une mesure provisoire. La Cour fait droit à cette requête le 31 octobre 2022³⁸ et enjoint à la Belgique d'exécuter l'ordonnance précitée.

Un hébergement lui est octroyé cinq jours plus tard mais il poursuit la procédure au fond, dénonçant avoir été contraint de vivre dans la rue pendant quatre mois, ce qui l'a empêché de mener une vie conforme à la dignité humaine. Il invoque la violation des articles 3, 6, § 1^{er}, 8 et 13 de la Convention européenne des droits de l'homme. Les articles 3 et 8 ciblent des droits substantiels touchant à l'interdiction des traitements inhumains et dégradants et le droit au respect de la vie privée. Les articles 6 et 13 portent sur les droits procéduraux que sont le droit à un procès équitable et le droit à un recours effectif.

Seul le grief fondé sur l'article 6, § 1^{er}, est jugé recevable³⁹. La Cour estime que les recours internes n'ont pas été épuisés quant aux droits substantiels qui auraient dû, d'une part, être évoqués devant les juges nationaux et pour lesquels il aurait fallu, d'autre part, utiliser le recours en responsabilité extra-contractuelle de l'État⁴⁰.

Sur le fond, la Cour conclut à la violation de l'article 6, § 1^{er}. Comme dans l'affaire *M.K. et autres c. France*⁴¹ en 2022, la Cour juge que le refus d'accorder

³⁶ Cour eur. dr. h., arrêt *Camara c. Belgique*, 18 juillet 2023. Sur cet arrêt, voy. notamment G. PALUKU MATATA, « L'exécution des décisions de justice relatives à l'accueil des demandeurs de protection internationale fait partie intégrante du procès au sens de l'article 6, § 1, CEDH », *Cahiers de l'EDEM*, août 2023.

³⁷ A. BRUCHER, « Domestic enforcement of the right to housing of applicants for international protection : A (small) victory in *Camara v. Belgium* », *Strasbourg Observers*, 1^{er} septembre 2023.

³⁸ Le 15 novembre 2022, la Cour européenne indique la même mesure dans l'affaire *Msallem et 147 autres c. Belgique* (requêtes n^{os} 48987/22 et 147 autres).

³⁹ *Camara c. Belgique*, préc., §§ 91, 92 et 93.

⁴⁰ *Ibid.*, §§ 131-136.

⁴¹ Cour eur. dr. h., arrêt *M.K. e.a. c. France*, 8 décembre 2022.

à des demandeurs d'asile et à leurs enfants un hébergement d'urgence est un « droit civil » aux fins de l'article 6, § 1^{er}⁴², de sorte que le défaut d'exécution d'une décision interne viole cette disposition⁴³.

Le gouvernement belge a délibérément refusé d'exécuter une décision exécutoire par provision et devenue définitive⁴⁴, et ce, dans un contexte de carence systémique des autorités belges de donner suite à des décisions de justice définitives⁴⁵. L'accès à un tribunal garanti par l'article 6, § 1^{er}, de la Convention européenne est illusoire et privé de tout effet utile si une décision judiciaire définitive et obligatoire reste inopérante au détriment d'une partie.

Outre l'atteinte à la substance même du droit protégé, la posture de la Belgique grève lourdement le fonctionnement d'une juridiction nationale et celui de la Cour de Strasbourg elle-même. L'Ordre français des avocats du barreau de Bruxelles agissant en qualité de tiers intervenant mettait en garde contre une attitude menaçant le principe même de l'État de droit et provoquant des « questions existentielles pour le monde judiciaire quant à sa fonction, son utilité et son instrumentalisation ».

Comme les juges nationaux, la Cour de Strasbourg écarte l'argumentation de l'État belge, qui a fait état « d'obstacles logistiques à l'augmentation de la capacité des centres d'accueil »⁴⁶, notamment une saturation du réseau d'accueil inapte à faire face à l'augmentation du nombre de demandeurs de protection internationale. La Cour admet l'existence de défis mais souligne « que les circonstances de la présente affaire ne sont pas isolées et qu'elles révèlent une carence systémique des autorités belges d'exécuter les décisions de justice définitives relatives à l'accueil des demandeurs de protection internationale »⁴⁷ et que « [m]ême si elle est consciente de la situation difficile à laquelle l'État belge était confronté [...], la Cour ne pourrait juger raisonnable le délai mis en l'espèce par les autorités belges pour exécuter une décision de justice visant à protéger la dignité humaine »⁴⁸.

⁴² *Camara c. Belgique*, préc., §§ 104-118.

⁴³ *Ibid.*, §§ 151-164.

⁴⁴ *Ibid.*, § 121.

⁴⁵ *Ibid.*, § 118.

⁴⁶ *Ibid.*, § 102.

⁴⁷ *Ibid.*, § 118.

⁴⁸ *Ibid.*, § 118.

III. Les racines profondes de l'affaire *Camara*

L'affaire *Camara* s'enracine dans un terreau idéal et cet arrêt prudent en est lui-même le produit. Ce terreau associe des carences structurelles camouflées derrière l'argument de la « crise » conjoncturelle (A) et une défaillance européenne et non nationale sur fond de concurrence des manquements (B). Face à un enlèvement presque assumé, le juge de Strasbourg paraît las, tiraillé entre une posture distante soucieuse de préserver les susceptibilités des États et la sauvegarde de valeurs essentielles. Cela se traduit dans une condamnation de l'inadmissible, sanctionnant à la marge, au nom du droit à un procès équitable (C). Sur cette terre en friche d'une gouvernance à la hauteur des enjeux, ne peuvent pousser que les espèces invasives que sont les phénomènes de rejet, encouragés par les mirages que sont les fantasmes tant de la forteresse que l'appel d'air (D).

A. « Ceci n'est pas une crise »

À intervalles réguliers, la Belgique est en « crise » de l'accueil et est en défaut de respecter ce prescrit normatif. On se souviendra de 2015 qui a vu l'Union européenne confrontée à une augmentation brusque du nombre d'arrivées étroitement liées à la situation géopolitique, notamment en Syrie. L'augmentation mondiale des déplacements forcés, la prévisibilité des flux et l'échec des mécanismes de solidarité européens avaient conduit de nombreux analystes à pointer une crise politique⁴⁹ bien plus qu'une crise substantielle malgré la réalité des défis réels auxquels il fallait faire face. La Belgique n'avait échappé ni à la crise de l'accueil⁵⁰ ni à la crise de gouvernance alors qu'elle n'absorbait que trois pour cent des arrivées européennes⁵¹. Le parc Maximilien, situé au cœur de Bruxelles⁵², s'était transformé en centre d'accueil en plein air, point de départ

⁴⁹ C. WIHTOL DE WENDEN, « Crise des migrations ou crise des politiques d'asile et ses effets sur les territoires d'accueil », *Hommes & Migrations*, 2018/4, n° 1323, pp. 23-29 ; J.-Y. CARLIER, Fr. CRÉPEAU et A. L. PURKEY, « From the 2015 European 'Migration Crisis' to the 2018 Global Compact for Migration : A Political Transition Short on Legal Standards », *McGill International Journal of Sustainable Development Law & Policy*, 2020, vol. 16, n° 1 ; S. SAROLÉA, « Asile et Union européenne face à la crise : d'une gestion interne à une gestion externe », *Revue québécoise de droit international*, Hors-série, novembre 2018, disponible sur www.myria.be/files/Asile_et_Union_europ%C3%A9enne_face_%C3%A0_la_crise_-_Dune_gestion_interne_vers_une_gestion_extern_-_Sylvie_Sarol%C3%A9a.pdf ; J. JEANDESBOZ et P. PALLISTER-WILKINS, « Crisis, Routine, Consolidation : The Politics of the Mediterranean Migration Crisis », *Mediterranean Politics*, 2016, vol. 21, n° 2, pp. 316-320, disponible sur <https://doi.org/10.1080/13629395.2016.1145825>.

⁵⁰ « Crise de l'asile de 2015 : des chiffres et des faits », *Myriatics*, n° 1, octobre 2015, disponible sur www.myria.be/files/Myriatics1_FR.pdf.

⁵¹ *Ibid.*, p. 4.

⁵² Le Parc accueille aussi celles et ceux que l'on nomme les transmigrants pour désigner les personnes en chemin, hésitant parfois à entrer dans le système pour ne pas être « dublinés ».

d'un vaste mouvement citoyen qui s'est depuis structuré et continue à pallier les limites d'un système d'accueil qui demeure, une décennie plus tard, inapte à accueillir les demandeurs de protection internationale et de s'adapter aux fluctuations des trajectoires migratoires⁵³.

Sans pouvoir revenir ici sur l'ensemble des causes et circonstances permettant de comprendre pourquoi tant de déplacés forcés internationaux se retrouvent à la rue, l'on peut affirmer que le système d'accueil belge est *en crise* depuis près de dix ans, une crise d'inadaptation qui devient alors une crise d'anticipation tant la gouvernance de l'asile est aussi une gestion de mouvements dont on ne doit pas attendre qu'ils soient constants⁵⁴.

Deux déterminants essentiels ressortent de la jurisprudence strasbourgeoise : la distinction entre le retard et le refus, d'une part, et la différence entre une situation exceptionnelle et imprévisible et celle qui aurait dû être anticipée. S'y ajoute l'existence d'alternatives non mobilisées par les autorités.

B. *Retard vs refus caractérisé*

La Cour distingue soigneusement le retard admissible du « refus caractérisé de se conformer aux injonctions du juge interne et que l'exécution n'a pas, contrairement à ce que soutient le Gouvernement, revêtu de caractère spontané mais n'a pu avoir lieu qu'à la suite de mesures provisoires prononcées par la Cour »⁵⁵. Le refus de s'inscrire dans le respect des règles fondamentales de l'État de droit est un élément central des arrêts *M.K. c. France* ou *Camara c. Belgique*. Comme le soulignait Jean-Baptiste Farcy dans son commentaire du premier⁵⁶, il avait des allures d'avertissements pour la Belgique qui était prévenue que son refus caractérisé de se conformer aux injonctions du juge

⁵³ Y. VERTONGEN et X. BRIKÉ, « Papiers pour tous – Migrations et mobilisations », *Akène*, avril 2024, n° 8, p. 1, disponible sur <http://hdl.handle.net/2078.3/288601> ; Y. VERTONGEN *et al.*, « Du mouvement des sans-papiers à la 'crise' des réfugiés : évolution des catégories d'action et enjeux théoriques », *Critique Internationale*, 2019/3, n° 84, pp. 9-21, disponible sur <http://hdl.handle.net/2078.3/221011>.

⁵⁴ Pour la période intermédiaire, voy. aussi les « crises » de 2018, 2019, liées au Covid, rapport disponible sur https://asylumineurope.org/wp-content/uploads/2023/04/AIDA-BE_2022update_final.pdf.

⁵⁵ *Camara c. Belgique*, préc., § 163. Voy. déjà en ce sens *M.S.S. c. Belgique et Grèce*, préc. et arrêt *Khlaifia e.a. c. Italie*, 15 décembre 2016 : « les facteurs liés à un afflux croissant de migrants ne peuvent pas exonérer les États contractants de leurs obligations au regard de cette disposition ». Et d'ajouter : « même un traitement infligé sans l'intention d'humilier ou de rabaisser la victime, et résultant, par exemple, de difficultés objectives liées à la gestion d'une crise migratoire, peut être constitutif d'une violation de l'article 3 de la Convention ».

⁵⁶ J.-B. FARCY, *op. cit.*

interne serait sanctionné. La Cour a jugé qu'« une autorité de l'État ne peut prétexter du manque de fonds ou d'autres ressources pour ne pas » exécuter une décision de justice, reconnaissant des droits au sens de l'article 6, § 1^{er}, de la Convention, dans un délai raisonnable⁵⁷.

C. Situation exceptionnelle vs défaillances structurelles

Les jurisprudences relatives à l'accueil prennent le soin de démontrer que les défaillances sanctionnées ne sont pas soudaines mais résultent d'un défaut d'anticipation. La prévisibilité est un critère central dès l'affaire *M.S.S. c. Belgique et Grèce* puisqu'il n'était pas remédié à des défaillances déjà pointées⁵⁸. La Grande Chambre admet une situation exceptionnelle dans l'affaire *Khlaifia et autres c. Italie*⁵⁹ et pointe « la multitude de facteurs, de nature politique, économique et sociale, qui sont à l'origine d'une crise migratoire de ces dimensions et de l'ampleur des défis auxquels les autorités italiennes ont dû faire face »⁶⁰. L'arrêt estime que l'on ne peut exiger que « l'échelle et la chronologie d'une vague migratoire » soient interprétées avec précision compte tenu de leur caractère multifactoriel. Tel n'est à l'inverse plus le cas au fil du temps. L'argument de la crise ne pouvant être anticipée ne peut alors plus être retenu. Dans l'affaire *N.H. et autres c. France*, la Cour souligne à l'inverse que « les faits qui lui sont soumis s'inscrivent dans une hausse progressive et ne se sont donc pas déroulés dans un contexte d'urgence humanitaire engendré par une crise migratoire majeure, qualifiable d'exceptionnelle, à l'origine de très importantes difficultés objectives de caractère organisationnel, logistique et structurel »⁶¹.

⁵⁷ *Camara c. Belgique*, préc., § 108.

⁵⁸ Notamment dans Cour eur. dr. h., décision *K.R.S. c. Royaume-Uni*, 2 décembre 2008.

⁵⁹ *Khlaifia e.a. c. Italie*, préc., § 179 : « L'arrivée massive de migrants nord-africains n'a pu que créer, pour les autorités italiennes, de très importantes difficultés de caractère organisationnel, logistique et structurel, compte tenu des exigences concomitantes de procéder au sauvetage en mer de certaines embarcations, à l'accueil et à l'hébergement des personnes admises sur le territoire italien et à la prise en charge des personnes en situation de vulnérabilité particulière. À cet égard, la Cour observe que selon les données fournies par le Gouvernement (*ibid.*), et non contestées par les requérants, on comptait environ 3.000 femmes et 3.000 enfants parmi les migrants arrivés durant la période en question ».

⁶⁰ *Ibid.*, § 180.

⁶¹ *N.H. e.a. c. France*, préc., § 182. Comme dans l'affaire *Camara*, la France expose qu'elle a délibérément choisi de donner priorité à des demandeurs plus vulnérables. « Le Gouvernement indique que les requérants sont jeunes, célibataires et en bonne santé. Il souligne qu'ils n'ont pas pu être accueillis dans une structure dédiée aux demandeurs d'asile en raison de la saturation temporaire des dispositifs d'hébergement. En effet, cette situation a conduit les autorités nationales à accueillir en priorité les demandeurs d'asile justifiant d'une particulière vulnérabilité en raison de leur âge, de leur santé ou de leur situation familiale » (*ibid.*, § 131).

L'arrêt *Camara* intervient dans un contexte semblable où la crise de l'accueil est jugée prévisible. En témoignent sa durée, l'absence de crise migratoire majeure, outre le fait qu'« une politique d'accueil se doit, dans une certaine mesure, d'être suffisamment flexible pour s'adapter aux imprévus géopolitiques (Afghanistan, Ukraine...) »⁶².

Le refus de recourir aux alternatives disponibles renforce l'impression que la Belgique utilise les défaillances du système d'accueil comme message visant à décourager les demandeurs d'asile de venir en Belgique⁶³. Les requérants et les associations ont mis en exergue l'existence d'alternatives à l'accueil dans le réseau en cas de saturation. La loi accueil prévoit en son article 11, § 4, que « *[d]ans des circonstances exceptionnelles liées à la disponibilité des places d'accueil dans les structures d'accueil, l'Agence [Fedasil] peut, après une décision du Conseil des ministres sur la base d'un rapport établi par l'Agence, pendant une période qu'elle détermine, soit modifier le lieu obligatoire d'inscription d'un demandeur d'asile en tant qu'il vise une structure d'accueil pour désigner un centre public d'action sociale, soit en dernier recours, désigner à un demandeur d'asile un centre public d'action sociale comme lieu obligatoire d'inscription. Tant la modification que la désignation d'un lieu obligatoire d'inscriptions en application du présent paragraphe ont lieu sur la base d'une répartition harmonieuse entre les communes [...]* ». L'activation du plan de répartition transférant l'accueil vers les centres publics d'action sociale est prévue par la loi. Évoquant cette solution, Jean-Baptiste Farcy soulignait qu'elle n'imposerait qu'une charge raisonnable aux communes. « Si l'on estime qu'environ 5.000 demandeurs d'asile ne sont pas pris en charge en Belgique, cela voudrait dire que les CPAS des 581 communes belges recevraient moins de dix demandeurs d'asile chacun... ». L'État belge s'est systématiquement refusé à déclencher ce mécanisme subsidiaire⁶⁴. L'article 18 permet la création de structures d'urgence en cas d'afflux massifs. Certes, l'accompagnement social y est limité mais la plupart des besoins essentiels sont pourvus. Enfin, la directive accueil dispose qu'il est loisible à l'État de substituer à l'aide en nature une aide en espèces.

⁶² R. WISSING, « Belgisch opvangbeleid asielzoekers ondergraaft de rechtsstaat », *Tijdschrift voor mensenrechten*, 11 octobre 2023.

⁶³ Le fait que des demandeurs d'asile soient encore dépourvus de centre au cœur de l'été 2024 alors que le réseau Fedasil n'est pas occupé à 100 % conforte cette hypothèse.

⁶⁴ De la manière qu'à l'exception de la situation ukrainienne, aucune arrivée massive n'a conduit à déclencher le mécanisme de la protection temporaire.

D. Un drame européen

La crise belge n'est pas conjoncturelle. Elle est une illustration de défaillances plus largement répandues au niveau européen. Elle est en outre l'expression d'une crise bien plus politique que matérielle. Crise de gouvernance mais aussi crise des valeurs de l'asile⁶⁵.

Sur le plan géographique, les difficultés de la Belgique à répondre à ses obligations en matière d'accueil ne sont pas isolées.

Des pays comme la Grèce⁶⁶, l'Italie⁶⁷ ou la France⁶⁸ ont été condamnés à plusieurs reprises en raison de carences en matière d'accueil. Par ricochet, le système Dublin a été bousculé, les États défaillants pouvant être jugés inaptes à recevoir les demandeurs transférés, imposant à l'État de renvoi de s'abstenir. L'arrêt *M.S.S. c. Belgique et Grèce*⁶⁹ est la jurisprudence de référence de cette conjonction d'une condamnation tant de l'État méconnaissant ses obligations en matière d'accueil que de celui ayant décidé un renvoi vers le premier en connaissance de cause⁷⁰. Il s'est inscrit dans une série de mises en garde de la Grèce qui s'engageait à remédier aux manquements dénoncés⁷¹. Le système de répartition aboutit bien moins à créer de la solidarité et de l'équité qu'à générer une concurrence négative au profit du moins bon élève.

Depuis 2011, le système d'accueil grec a continué à alimenter la jurisprudence, notamment quant aux mineurs, particulièrement vulnérables⁷². Le 23 janvier 2024, la Cour européenne rappelle qu'elle « est consciente de la complexité de la tâche qui incombait aux autorités internes, eu égard en particulier au nombre de mineurs non accompagnés qui entraient dans le pays

⁶⁵ A. LENDARO, Cl. RODIER et Y. VERTONGEN (dir.), *La crise de l'accueil. Frontières, droits, résistances*, La Découverte, Paris, 2019, 320 p.

⁶⁶ Cour eur. dr. h., arrêt *O.R. c. Grèce*, 23 janvier 2024. Voy. aussi l'affaire du camp d'Idomeni ciblant plusieurs États : Cour eur. dr. h., arrêt *Sh.D. e.a. c. Grèce, Autriche, Croatie, Hongrie, Macédoine du Nord, Serbie et Slovénie*, 13 juin 2019.

⁶⁷ Cour eur. dr. h., arrêt *Darboe et Camara c. Italie*, 21 juillet 2022, à raison de la durée et des conditions de rétention des intéressés ; ou encore arrêt *M.A. c. Italie*, 31 août 2023.

⁶⁸ Cour eur. dr. h., arrêt *N.H. e.a. c. France*, 2 juillet 2020 ; arrêt *N.T.P. e.a. c. France*, 24 mai 2018 ; arrêt *B.G. e.a. c. France*, 10 septembre 2020.

⁶⁹ Sur cet arrêt, voy. C. RAUX, « La politique d'asile de l'Union européenne dans le viseur de la Cour européenne des droits de l'homme (Cour européenne des droits de l'homme, Gde Ch., *M.S.S. c. Belgique et Grèce*, 21 janvier 2011) », *cette Revue*, 2011, pp. 1023-1044.

⁷⁰ *M.S.S. c. Belgique et Grèce*, préc., §§ 263-264 ; arrêt *Rahimi c. Grèce*, 5 avril 2011, §§ 92-94 ; arrêt *al. K. c. Grèce*, 11 décembre 2014, §§ 59 et 62.

⁷¹ Cour eur. dr. h., décision *K.R.S. c. Royaume-Uni*, 2 décembre 2008.

⁷² *O.R. c. Grèce*, préc.

à l'époque des faits. Toutefois, vu le caractère absolu de l'article 3, cela ne saurait exonérer un État de ses obligations au regard de cette disposition »⁷³. La particulière gravité du cas est mise en exergue par la Cour : « Le requérant a vécu pendant presque six mois sans pouvoir subvenir à aucun de ses besoins les plus élémentaires, étant dans l'impossibilité de se nourrir, de se laver et de se loger, et qu'il était donc dans un dénuement matériel extrême »⁷⁴.

Même si la jurisprudence alerte sur la fragilité des mineurs, elle ne limite pas les condamnations aux personnes vulnérables. En 2020, la France a été sanctionnée pour défaut d'accueil de majeurs en nuancant sa position en fonction du temps passé sans hébergement⁷⁵. La juridiction européenne précise qu'elle est « consciente que les durées d'inexécution réelles des premières ordonnances de référé peuvent ne pas paraître excessivement longues (27 jours (M.K.), 22 jours (A.D.) et 12 jours (I.K.)) ».

Cette approche avait conduit Jean-Baptiste Farcy à poser la question de savoir « à partir de combien de jours sans ressources, à la rue, dans le dénuement et dans la peur, la situation devient-elle constitutive d'un traitement dégradant ? »⁷⁶. La question est centrale dès lors que le droit en cause est un droit absolu, participant du noyau dur des droits humains. Le détour par le critère du seuil de gravité invite à une comptabilité qui n'est pas compatible avec la protection de la dignité humaine. Le droit à ne pas vivre à la rue ne s'accommode pas de nuances que la jurisprudence tolère, surtout lorsque les carences ne sont pas accidentelles mais bien structurelles ainsi que l'analyse ci-après le démontre⁷⁷.

⁷³ *Ibid.*, § 62.

⁷⁴ *Ibid.*, § 63.

⁷⁵ Il était reproché à la France, en raison notamment de l'indifférence des autorités nationales qui se retranchent derrière la saturation du réseau d'accueil, de ne pas avoir permis aux requérants de pouvoir bénéficier en pratique de la prise en charge matérielle et financière prévue par le droit national afin de pourvoir à leurs besoins essentiels. Étant dans une situation de dénuement et de dépendance totale, les requérants, à qui les juridictions nationales rétorquent qu'ils sont jeunes, célibataires et en bonne santé, n'ont eu d'autre choix que de « s'en remettre à la générosité des particuliers ou à l'aide d'associations caritatives fondées sur le bénévolat » pour répondre à ces besoins. Les différents requérants ont ainsi passé 262, 133, 185 et 63 jours à la rue avant d'être pris en charge. À l'égard des trois premiers requérants, la Cour conclut à une violation de l'article 3 de la Convention. Pas à l'égard du dernier. Selon la Cour, « aussi difficile que cette période [de 63 jours] ait pu être pour le requérant, il a ensuite disposé de moyens lui permettant de subvenir à ses besoins » (§ 187). M.-L. BASILIEN-GAINCHE, « Peur, attentes et dénuement. La France est condamnée pour traitement dégradant des demandeurs d'asile », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], Actualités Droits-Libertés, 14 juillet 2020.

⁷⁶ J.-B. FARCY, *op. cit.*

⁷⁷ Voy., par exemple, U. SANTKIN, « Crise de l'accueil : douze heures avec des hommes seuls demandeurs d'asile », *Le Soir*, 1^{er} novembre 2023.

*E. Le contrôle marginal de la Cour européenne
des droits de l'homme*

L'irrecevabilité des griefs substantiels a exonéré la Cour de rendre pleinement justice à l'impératif de dignité. En se limitant à une réponse institutionnelle, centrée sur l'État de droit, évidemment essentielle, la Cour élude l'expérience vécue par les demandeurs d'asile laissés à la rue.

En limitant son champ de vision à une question plus technique, elle manque aussi son rôle pédagogique qui est de rappeler que le noyau dur des droits humains ne se négocie pas et n'est pas décliné en fonction de l'origine.

L'arrêt *Camara* appelle trois réflexions allant de la réjouissance à la préoccupation. Réjouissance que l'article 6 soit applicable, satisfaction qu'il soit rendu justice aux exigences les plus basiques de l'État de droit, inquiétude face à une conception bien peu concrète et effective de l'accès utile au juge quant au volet substantiel de l'article 3 et une déception sur le volet procédural de cette disposition.

*F. L'article 6 est applicable au contentieux
de l'accueil des demandeurs d'asile*

Comme elle l'avait jugé dans l'affaire *M.K. c. France*, la Cour considère que l'article 6 est applicable. Ce qui peut paraître évident s'agissant du refus d'exécuter des décisions de tribunaux de l'ordre judiciaire ne l'est pas nécessairement dans le contentieux migratoire. La jurisprudence constante de la Cour de Strasbourg exclut ces matières de l'application de l'article 6 qui est réservé aux litiges civils et au domaine pénal. Il s'agit certes ici d'un contentieux connexe portant sur des questions financières. La présence d'enjeux familiaux ou professionnels n'avait toutefois pas suffi à obtenir que la Cour revienne sur la jurisprudence *Maaouia* qui date de l'année 2000. La motivation de l'arrêt *Camara* est sommaire, se référant à l'accord des parties sur l'applicabilité de l'article 6. Elle avait été plus prolixe contre la France en rappelant sa « jurisprudence constante » qui a conduit à ce que les « procédures internes relatives aux relèvements d'une interdiction du territoire, aux refus d'octroi d'un visa et d'accès au territoire, aux expulsions, aux extraditions ou encore aux procédures d'asile » échappent à l'article 6⁷⁸. Elle concède ensuite que « ces restrictions du champ d'application matériel de l'article 6 § 1 de la Convention

⁷⁸ *M.K. e.a. c. France*, préc., § 106.

ne concernent que l'objet du litige »⁷⁹, de sorte « qu'indépendamment du statut de la personne concernée », l'article 6 s'applique en matière de prestations sociales, contributives ou non⁸⁰.

Si le critère est bien l'objet du litige, il demeure difficile de comprendre comment justifier que les procédures de regroupement familial dont la finalité est de vivre en famille ou que des décisions d'éloignement motivées par la dangerosité, adoptées parfois par le juge correctionnel, ne relèvent pas de l'article 6. La jurisprudence *Maaouia* semble désormais figée⁸¹ et en décalage tant avec les enjeux qu'avec les besoins du contentieux migratoire. Enjeux qui touchent souvent à des droits dont l'objet est civil, besoins d'équité des procédures dont les dérives dénoncées dans l'affaire *Camara* ne sont qu'une expression. La posture de la Cour la conduit à des circonvolutions qui illustrent bien le caractère intenable de l'exclusion de l'article 6 : les prestations de sécurité sociale ou la procédure de permis de travail sont admises⁸², mais le regroupement familial ne l'est pas. Certes, la Cour insiste en matière de permis de travail sur les droits de l'employeur et sur le fait que le cœur du litige est l'emploi. Comment ne pas raisonner à l'identique lorsque, par exemple, un national est impliqué par une demande de séjour fondée sur le lien familial, la finalité de la procédure étant bien le droit à vivre en famille ? La Cour semble davantage enfermée dans une position de principe bien inconfortable que dans une analyse cohérente et pouvant être déclinée à tous les aspects du contentieux migratoire. Pour les personnes concernées, il est essentiel de rappeler que « les papiers en poche » ne sont pas une finalité en soi mais bien le sésame pour pouvoir travailler, gagner leur vie, se former, échapper à l'exploitation, vivre avec leurs proches... que l'asile est un moyen de voir la vie, l'intégrité physique, les droits humains fondamentaux protégés ici lorsqu'ils ne peuvent l'être ailleurs.

⁷⁹ *Ibid.*, § 107.

⁸⁰ *Ibid.*, § 108.

⁸¹ Cour eur. dr. h., arrêt *N. e.a. c. Royaume-Uni*, 15 avril 2014. Dans cette affaire qui a donné lieu à une décision d'irrecevabilité, une invitation à revoir la jurisprudence *Maaouia* avait été adressée à la Cour de Strasbourg. La requérante invoquait, entre autres, que l'absence de débat devant un juge indépendant et impartial sur la qualification de sa deuxième demande d'asile la privait d'un procès équitable au sens de l'article 6 de la Convention alors que sa requête s'appuyait sur une atteinte à son intégrité physique. Lors de la communication de l'affaire au Royaume-Uni, la Cour avait expressément posé la question de l'applicabilité de l'article 6 à la procédure d'asile. « Is the right set out in Article 32(4) of Council Directive 2005/85 to have a new application for asylum considered in certain circumstances a 'civil right' within the meaning of Article 6 of the Convention ? ». Finalement, la Cour n'a pas examiné la question, se limitant au moyen tiré de la violation de l'article 13 de la Convention, après avoir relevé que le grief est formulé de manière identique au regard de l'article 6 (§ 128).

⁸² Cour eur. dr. h., arrêt *Jurisc and Collegium c. Autriche*, 27 juillet 2006, §§ 52-62.

L'inapplicabilité de principe de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme a détourné le contentieux migratoire vers l'article 13 de la Convention qui traite du droit à bénéficier d'un recours effectif en cas de grief défendable tiré d'un droit protégé par la Convention. La protection à ce titre est précieuse mais ne suffit pas à remédier à l'ostracisation inquiétante d'un contentieux, tant sur le plan des enjeux que sur celui du symbole.

*G. La Cour se montre ferme quant à l'essentiel de l'état de droit,
le respect des décisions judiciaires*

La première réaction à l'arrêt *Camara* sous l'angle de l'article 6 est de s'exclamer que c'est bien la moindre des choses.

L'arrêt *Camara* s'appuie sur une jurisprudence solide de la Cour de Strasbourg selon laquelle la protection effective du justiciable et le rétablissement de la légalité impliquent l'obligation pour l'administration d'exécuter les jugements⁸³ au titre du droit à un procès équitable. Ce dernier perdrait toute utilité si les décisions rendues tombaient dans les limbes⁸⁴. La jurisprudence souligne que « le droit à l'exécution des décisions judiciaires a encore plus d'importance dans le contexte du contentieux administratif »⁸⁵.

Dire que les décisions doivent être respectées, même si le justiciable est un migrant, est évident. Les certitudes et les acquis démocratiques ne résistent cependant pas toujours dans le contentieux « de seconde zone ». En témoignent les refus répétés d'exécution de décisions judiciaires, les violations de mesures provisoires ordonnées par la Cour européenne des droits de l'homme ainsi que les critiques récurrentes des interventions juridictionnelles qualifiées de « gouvernement des juges »⁸⁶. Pourtant, la recherche des équilibres difficiles

⁸³ Cour eur. dr. h., arrêt *Hornsby c. Grèce*, 19 mars 1997, § 41.

⁸⁴ « Le droit à un tribunal serait illusoire si l'ordre juridique interne d'un État contractant permettait qu'une décision judiciaire définitive et obligatoire reste inopérante au détriment d'une partie » (*Hornsby c. Grèce*, préc., § 40). « L'exécution d'un jugement ou arrêt, de quelque juridiction que ce soit, doit donc être considérée comme faisant partie intégrante du 'procès' au sens de l'article 8 ». Cette obligation se déduit également du volet procédural des droits matériels, tel l'article 8 de la Convention (voy. *infra*, troisième moyen) (arrêt *Karadžić c. Croatie*, 15 décembre 2005, § 67, ou arrêt *Tapia Gasca et D. c. Espagne*, 22 décembre 2009, §§ 113-115).

⁸⁵ Cour eur. dr. h., arrêt *Sharxhi e.a. c. Albanie*, 11 janvier 2018, § 92.

⁸⁶ Les débats qui ont entouré la récente loi française sur l'immigration en janvier 2024 en fournissent une piteuse illustration. Ce à quoi le constitutionnaliste Jean-Philippe Derosier répondait que « [s]il y a tout à craindre d'un gouvernement des juges, il y a plus encore à craindre d'un gouvernement sans juge » (*Le Monde*, 27 janvier 2024).

en matière migratoire a bien besoin de ces « ministre(s) du sens »⁸⁷ que sont les juges. François Crépeau avait consacré un rapport thématique à l'accès des migrants à la justice en 2018⁸⁸. Il pointait une série d'obstacles, notamment d'ordre institutionnel. Il est intéressant d'observer que si ces derniers étaient nombreux⁸⁹, il n'avait pas imaginé que le refus assumé de respecter les décisions des juges s'y ajouterait. L'accès effectif au juge est d'autant plus essentiel qu'il s'agit du seul pouvoir dont les migrants disposent, étant exclus du processus électoral et, par voie de conséquence, de l'élaboration de la loi.

La Cour se montre stricte sur les critères de recevabilité en adoptant une posture bien éloignée des réalités de terrain.

La Cour a estimé les griefs tirés de la violation des droits substantiels garantis par les articles 3 et 8 irrecevables pour défaut d'épuisement des voies de recours internes. Ce manquement serait double. Les requérants n'auraient pas invoqué ces dispositions et n'auraient pas utilisé la voie d'une procédure en réparation⁹⁰. Ce deuxième volet semble lié au fait qu'au moment où la Cour a été saisie et a statué au fond, l'accueil avait été pourvu de sorte qu'il s'agissait de « réparer » le passé. L'arrêt s'appuie sur les quelques jurisprudences produites par l'État pour démontrer que de telles procédures en indemnisation sont possibles.

Cette analyse n'est pas partagée par le juge national qui s'en écarte dans une opinion partiellement dissidente. Le juge Krenc rappelle la jurisprudence de la Cour selon laquelle « lorsque le requérant a utilisé un recours susceptible de remédier à son grief, l'usage d'une autre voie, à la supposer adéquate, n'est pas exigé »⁹¹. La jurisprudence bien établie de la Cour considère que s'il existe

⁸⁷ Fr. RIGAUX, *La loi des juges*, Odile Jacob, Paris, 1997 ; G. HAARSCHER et L. INGBER, *Justice et argumentation – Essais à la mémoire de Chaïm Perelman*, Éditions de l'ULB, Bruxelles, 1986.

⁸⁸ Rapport du Rapporteur spécial sur les droits de l'homme des migrants, A/73/178/Rev.1, Assemblée générale, Distr. générale, 25 septembre 2018.

⁸⁹ *Ibid.*, § 54.

⁹⁰ Dans l'affaire *OR c. Grèce*, la Cour avait rejeté la même exception de non-épuisement des voies de recours internes pour des raisons procédurales. « Quant à l'action en dommages-intérêts prévue par l'article 105 de la loi d'accompagnement du code civil, la Cour note que le Gouvernement a mentionné pour la première fois le non-exercice de cette voie de recours dans ses observations complémentaires et sur la satisfaction équitable du 29 mars 2022. [...] Elle considère par conséquent que le Gouvernement est forclos à exciper du non-exercice de cette voie interne par l'intéressé » (*O.R. c. Grèce*, préc., § 46).

⁹¹ Il cite, parmi d'autres, *Aquilina c. Malte* [GC], n° 25642/94, § 39, CEDH 1999-III ; *Riad et Idiab c. Belgique*, n°s 29787/03 et 29810/03, § 85, 24 janvier 2008 ; *Nicolae Virgiliu Tănase c. Roumanie* [GC], n° 41720/13, § 177, 25 juin 2019 ; voy. aussi Cour eur. dr. h., arrêt *Jasinski c. Lettonie*, 21 décembre 2010, §§ 50 et 53-54.

plusieurs voies de recours pouvant être effectives, seule l'une d'entre elles doit être utilisée. La Grande Chambre l'affirme sans réserve dans *Aquilina c. Malte* en indiquant qu'« un requérant qui a utilisé une voie de droit apparemment effective et suffisante ne saurait se voir reprocher de ne pas avoir essayé d'en utiliser d'autres qui étaient disponibles mais ne présentaient guère plus de chances de succès »⁹². Une telle jurisprudence prend en compte la complexité des systèmes juridictionnels qui ne saurait conduire à ce que l'on exige des justiciables qu'ils fassent des tentatives diverses pour obtenir le redressement recherché. Un tel raisonnement est d'autant plus pertinent que la personne concernée est considérée comme vulnérable face aux institutions, comme peuvent l'être les personnes privées de liberté ou encore, comme ici, des demandeurs d'asile⁹³. Dans l'affaire *Riad et Idiab c. Belgique* relative à des demandeurs d'asile déboutés retenus en zone de transit d'un aéroport, l'État belge invoquait que les requérants auraient dû déposer une plainte avec constitution de partie civile pour dénoncer les violences alléguées, et ce, pour obtenir une « 'adéquate réparation' de leurs dommages matériel et moral »⁹⁴. La Cour avait rejeté cette exception en rappelant qu'« un requérant doit avoir fait un usage normal des recours internes vraisemblablement efficaces et suffisants et que, lorsqu'une voie de recours a été utilisée, l'usage d'une autre voie dont le but est pratiquement le même n'est pas exigé [...] ». Elle considère « qu'il serait excessif de demander aux requérants d'introduire les voies de recours mentionnées par le Gouvernement, alors qu'ils ont dénoncé les violations alléguées au cours de procédures en référé, où il a été fait droit à leur demande. Ce faisant, ils ont fait usage d'une voie de recours vraisemblablement efficace et suffisante et le seul fait que le juge des référés n'a pas estimé devoir avoir égard aux allégations de brutalités pour prendre la décision demandée par les requérants ne saurait avoir pour conséquence de les obliger à dénoncer à nouveau ces faits litigieux en utilisant une autre voie de recours »⁹⁵. Les analogies avec l'affaire *Camara* sont nombreuses : violations dénoncées avec succès, décisions non suivies d'effet... Comment exiger de justiciables qu'ils agissent devant une autre autorité si une première a statué sans que la décision adoptée ait été suivie d'effet ?

⁹² Cour eur. dr. h., *Aquilina c. Malte*, préc., § 39.

⁹³ Sur les vulnérabilités, notamment procédurales, voy. notamment, s'agissant du système belge, S. SAROLÉA, Fr. RAIMONDO et Z. CRINE, *Through the Eyes of the « Vulnerable » : Exploring Vulnerabilities in the Belgian Asylum System, Research report on the experiences of migrants seeking protection in Belgium*, 2022, disponible sur https://www.vulner.eu/117832/VULNER_WP2_Report-2.pdf ; sur la thématique de la vulnérabilité, voy. les recherches réalisées dans le cadre du projet VULNER (www.vulner.eu) : *Vulnerabilities Under the Global Protection Regime*, coordonné par Luc Leboeuf.

⁹⁴ Cour eur. dr. h., arrêt *Riad et Idiab c. Belgique*, 24 janvier 2008, § 82.

⁹⁵ *Ibid.*, §§ 84 et 85.

L'opinion dissidente fait aussi un parallèle avec le contentieux des conditions de détention. Les affaires *Vasilescu* et *Clasens* ont conduit la Cour à rejeter l'exception de non-épuisement des voies de recours interne au motif que lorsqu'une atteinte aux droits a été consommée, la voie indemnitaire n'est pas de nature à améliorer l'expérience vécue⁹⁶. Il attire également l'attention sur le caractère aléatoire des succès sur la base de l'article 1382 de l'ancien Code civil belge tout en soulignant que rien ne démontre que les décisions obtenues ont été davantage exécutées que les jugements des juridictions du travail ou le règlement des astreintes.

Imposer aux demandeurs d'asile dont les droits les plus élémentaires ont été niés l'obligation d'utiliser une nouvelle voie procédurale pour voir leurs droits respectés est une exigence abusive, confortant l'État dans une attitude de mauvaise volonté. Combien de fois faudrait-il répéter la même chose pour que l'État s'exécute ? L'accès au juge *in concreto* est difficile, requiert des démarches et surtout de la confiance. Or, le contexte dénoncé peut légitimement susciter de la méfiance face à des autorités qui revendiquent publiquement leur refus de jouer le jeu de l'État de droit. Faudrait-il cette fois faire confiance ? Sans crainte de représailles alors que la procédure d'asile est pendante ?

Avec Guélor Paluku, commentant l'arrêt, il faut en conclure qu'un constat de violation de l'article 3 « aurait [envoyé] à la Belgique un signal fort sur l'impérieuse nécessité de mettre en œuvre le droit à l'hébergement et à l'assistance matérielle des demandeurs de protection internationale »⁹⁷. En bottant en touche sur la consécration du droit au respect de la dignité humaine pour ne retenir que l'incontournable, la Cour fait montre d'un manque d'implication, réserve son indignation et, surtout, ouvre la voie aux calculs d'apothicaire où l'on décompte le nombre de jours à la rue admissible ou encore où l'on admet que la prise en charge soit restreinte.

Aurait-elle évolué vers une attitude plus sévère dans l'arrêt du 8 avril 2024 contre la Grèce⁹⁸ ? Elle conclut à la violation de droits substantiels, les articles 3 et 5, s'agissant, cette fois, des conditions de vie dans les centres d'accueil. Les

⁹⁶ Cour eur. dr. h., arrêt *Vasilescu c. Belgique*, 25 novembre 2014, § 75 ; arrêt *Clasens c. Belgique*, 28 mai 2019, § 28.

⁹⁷ G. PALUKU MATATA, *op. cit.*

⁹⁸ Cour eur. dr. h., arrêt *A.R. e.a. c. Grèce*, 8 avril 2024. L'objection de non-épuisement des voies de recours internes avait aussi été soulevée et rejetée dans les termes suivants : « 5. *The Court reiterates that the Government claiming non-exhaustion must demonstrate that the remedy was an effective one available in theory and in practice at the relevant time, that is to say, that it was accessible and capable of providing redress in respect of the applicant's complaints, and offered reasonable prospects of success [...]. Having regard to the facts that no relevant national case-law examples has been provided by the Government to demonstrate effectiveness of any remedy, the Government's objection must be dismissed* ». Il n'est pas possible d'effectuer une comparaison solide sur la base de ce seul paragraphe qui ne permet pas de déterminer quels étaient les autres recours proposés par l'État grec.