UCLouvain

ÉQUIPE DROITS ET MIGRATIONS

Centre Charles de Visscher
pour le droit international et européen

Voir dans le navigateur

Cahiers de l'EDEM

Les Cahiers sont rédigés par l'EDEM, l'Équipe droits et migrations, constituée à l'UCLouvain au sein du CeDIE. Chaque mois, ils analysent quelques arrêts récents d'une juridiction nationale ou internationale, en français ou en anglais.

S'abonner

These Commentaries are written by the Research Team on Laws and Migration (EDEM), which is part of UCLouvain. Each month, they present recent judgments from national or international courts, in French or English.

Subscribe

Février 2026



Cour eur. D.H., 3 février 2026, *O.H. et autres c. Serbie*, req. n° 57185/17

Refoulement différé malgré une décision judiciaire : l'État neutralise l'accès légal à l'asile

Expulsion collective d'étrangers – Détention arbitraire – Traitement inhumain et dégradant – Accès effectif à la procédure de demande internationale – Refoulement différé – Frontière serbo-bulgare.

Loin des pushbacks *à chaud, l'arrêt marque la pratique d'un renvoi différé. La Cour européenne des droits de l'homme, dans l'arrêt* O.H. et autres c. Serbie*, se prononce sur le renvoi forcé d'un groupe de personnes ressortissantes d'Afghanistan par la Serbie vers la Bulgarie, après leur détention et malgré une décision judiciaire interne constatant leur intention de demander l'asile en Serbie et ordonnant leur hébergement. En l'espèce, la Cour constate plusieurs violations de la Convention : expulsion collective (article 4 Prot. n° 4), traitements inhumains (article 3), détention illégale et absence de recours effectif (article 5, §§ 1 et 4), ainsi qu'un manquement aux obligations procédurales de non-refoulement.*

Lisa Di Giacomo

1. Propos introductifs sur l'arrêt

La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (ci-après Cour EDH) concernant les *pushbacks* collectifs est relativement importante à mesure que les politiques et pratiques en matière migratoire aux frontières se durcissent[1]. L'arrêt commenté s'inscrit dans la continuité d'une jurisprudence bien établie. Avec *Hirsi Jamaa et autres c. Italie* (2012), première condamnation d'opérations de refoulement collectif en mer, *Sharifi c. Italie et Grèce* (2014), reconnaissance d'expulsions collectives sans identification, *Khlaifia et autres c. Italie* (2016) sanctionne la détention automatique et l'absence d'examens individuels, et *Ilias et Ahmed c. Hongrie* (2019) rappelle l'obligation d'évaluer individuellement le risque de refoulement vers un pays tiers. Cette base jurisprudentielle est consolidée avec *M.A. et Z.R. c. Chypre* (2024)[2] et *A.R.E. c. Grèce* (2025), où un accent est mis sur les obligations procédurales *positives* qui pèsent sur les États ; l'accès effectif aux procédures d'asile, l'évaluation individuelle des risques et l'existence de recours avec effet suspensif[3]. *O.H. et autres c. Serbie* s'inscrit dans cette continuité et *trouve un intérêt supplémentaire en se positionnant sur u*n renvoi intervenant après une reconnaissance judiciaire d'une volonté d'exercer le droit à l'asile. Cet arrêt est pertinent car il analyse l'article 4 du Protocole additionnel n° 4 (ci-après l'article 4 Prot. n° 4) et le principe de non-refoulement sous un angle différent : l'expulsion collective survient avec un décalage temporel.

2. Faits : un jour à la frontière serbo-bulgare

Les éléments de fait peuvent être résumés comme suit. Le 3 février 2017, un groupe de 25 personnes migrantes est intercepté par les autorités serbes à la frontière serbo-bulgare à 0h15. Ces personnes sont arrêtées pour franchissement irrégulier de la frontière. Parmi elles, dix seront détenues au poste de police frontalier de Gradina. La détention est décrite par les individus comme précaire.

Le groupe est ensuite présenté devant le Tribunal correctionnel qui met fin aux poursuites et reconnaît explicitement l'intention des requérants de déposer une demande d'asile en Serbie (§ 17). Il est ainsi ordonné aux autorités policières de, notamment, mettre fin à la détention et de délivrer des certificats d'intention de demande de protection internationale à chaque personne.

Les susmentionnés certificats sont effectivement délivrés. Toutefois, la police transportera le groupe vers la frontière bulgare, en confisquant l'ensemble des documents délivrés en Serbie, forçant le groupe à traverser la frontière de nuit avec une température estimée à -2 °C cette nuit-là. De plus, certaines personnes soutiennent avoir reçu des coups. Le matin du 4 février 2017, vers 8h25, les requérants sont interceptés par les autorités bulgares.

La Cour constitutionnelle serbe admet que les policiers de Gradina ont violé le principe du non-refoulement, ainsi que porté atteinte à la dignité humaine du groupe de personnes migrantes[4]. Elle constate également un défaut d'assistance juridique pour contester la détention. La procédure se poursuivit devant la Cour EDH où le deuxième et la septième requérant·e·s poursuivent l'affaire[5].

3. La décision de la Cour EDH en deux axes

L'argumentaire de la Cour EDH dépeint un État qui neutralise le droit d'accéder à une procédure d'asile. La Cour retient une violation de l'article 4 Prot. n° 4 (non-refoulement) concernant le renvoi collectif, une violation de l'article 3 CEDH (traitement inhumain) en raison du renvoi nocturne dans des conditions dangereuses, une violation de l'article 3 CEDH (sur les obligations procédurales) en raison de l'absence totale d'examen de l'accès à une procédure d'asile en Bulgarie, une violation de l'article 5, § 1, CEDH (privation de liberté) pour la détention du groupe de personnes migrantes dépourvue de base légale après 22h30 ainsi qu'une violation de l'article 5, § 4, CEDH (recours devant un juge) faute de mécanisme permettant de contester la détention.

Ne sont pas retenues les violations de droits concernant les conditions de détention au poste de Gradina ni les violations concernant l'article 5, § 2, CEDH (droit à l'information dans une langue

comprise).

– Détention illégale : de l'ordonnance judiciaire au stratagème policier

La CEDH reconnait une violation de l'article 5, § 1, pour la période suivant 22h30. La détention initiale, liée aux poursuites contraventionnelles, repose sur une base légale, mais une fois que le tribunal de Pirot ordonne la libération et l'hébergement des requérant·e·s, la continuation de la privation de liberté perd tout fondement. En effet, l'expulsion est « entièrement détachée » de l'entrée irrégulière (§ 87). Le groupe, alors muni de certificats, s'imagine être acheminé vers un centre d'hébergement tandis que la police les conduit, en réalité, à la frontière pour forcer les expulsions (§§ 173-178). Cette tromperie vide de sens le contrôle judiciaire préalable.
Toutefois, l'article 5, § 2, n'est pas violé. La Cour estime que des ordres de détention, notifiés via un interprète et des formulaires de droits signés, sont suffisants pour considérer les requérants informés (§§ 179-185). En revanche, la Cour EDH note le défaut d'assistance juridique *effective,* ce qui est à l'encontre de l'article 5, § 4 – ce qui illustre une absence de volonté des autorités de permettre aux requérants d'exercer leurs droits ; l'impossibilité de faire un recours pour contester la détention (§§ 186-189).

– Expulsion collective et non-refoulement : l'État sabote ses propres garanties

La Cour qualifie d'expulsion collective le renvoi organisé par la police après la décision de Pirot (§§ 84-89). En s'alignant sur sa jurisprudence établie en la matière, la Cour EDH rappelle la nécessité d'un examen raisonnable et objectif de la situation individuelle de chacune des personnes concernées (*Hirsi Jamaa et autres c. Italie*, § 177 ; *N.D. et N.T. c. Espagne*, §§ 84-87). Puis, elle mobilise le test en deux volets développé dans le cas *N.D. et N.T. c. Espagne* (*two-tier test*) : l'existence d'un accès réel à des voies légales et une évaluation du comportement des intéressé·e·s ; en l'espèce, cela ne permet pas à la Serbie d'expliquer son acte. En effet, dans le cas présent, avant le refoulement, un tribunal a reconnu *l'intention* des requérant·e·s de demander l'asile puis a délivré des certificats de séjour temporaire. Ainsi, comme dit précédemment, l'expulsion collective ne peut être liée à l'entrée irrégulière du groupe, et ne résulte que d'une décision policière *unilatérale* contredisant l'ordonnance judiciaire (§ 87)[6]. Cela amène à percevoir l'État comme neutralisant l'accès légal (à l'asile) qu'il a lui-même ouvert (via la procédure judiciaire) en violation de l'article 4 Prot. n° 4 (§ 89).
À propos de l'article 3, la Cour EDH considère trois aspects. Tout d'abord, les conditions de détention à Gradina n'atteignent pas le seuil de gravité pour être qualifiées de traitement inhumain et dégradant. La détention à Gradina a duré environ dix heures, dans un espace de 25 m² pour 23 détenus, dans des conditions précaires. La Cour EDH retrace sa propre jurisprudence à prendre en considération dans la solution de cette affaire. Elle cite son arrêt *Khlaifia et autres c. Italie*, et notamment la prise en compte des effets cumulatifs et de la durée de la détention pour évaluer si le seuil est atteint, puis l'arrêt *Muršić c. Croatie*, où elle établit un minimum d'espace par détenu, et l'arrêt *Géorgie c. Russie*, concernant les détentions de personnes immigrées dans des locaux policiers. En appliquant les critères susmentionnés, la Cour détermine qu'il n'y a pas eu de violations relatives aux conditions de détention au poste de Gradina (§§ 91-112).
Toutefois, concernant le deuxième aspect, relatif à la *manière* dont l'expulsion s'est déroulée, cela constitue un traitement inhumain – le groupe est abandonné dans la nuit, en pleine forêt, par des températures négatives, avec confiscation de leurs documents (§§ 128-134).
Finalement, la Serbie enfreint l'article 3 par ses manquements procéduraux, en renvoyant les requérant·e·s vers la Bulgarie, sans avoir évalué leur accès effectif à une procédure d'asile ni les risques de refoulement, et malgré les allégations de violences par la police bulgare partagées par certains individus du groupe (voy. *Ilias et Ahmed c. Hongrie*, §§ 135-149).

A. Éclairage : un garde-fou face aux renvois post-légaux

Avec son raisonnement, la Cour EDH se positionne comme un garde-fou : malgré une décision judiciaire, les autorités serbes empêchent tout accès au droit d'asile.

1. Il n'y a pas de présomption de sûreté d'un État partie à la CEDH

Afin d'éviter de violer le principe de non-refoulement et l'article 3, un État qui expulse un demandeur d'asile sans examiner sur le fond sa demande doit (1) s'assurer que le pays de renvoi est un pays tiers sûr, et (2) analyser, de manière individualisée, si un accès adéquat à une procédure d'asile dans le pays tiers est possible (*Ilias et Ahmed c. Hongrie*, § 131 ; *H.Q. et autres c. Hongrie* , § 135). En l'espèce, la Serbie ne démontre pas le caractère de sûreté de la Bulgarie ni n'évalue s'il existe une procédure d'asile accessible et adéquate (§ 147).
La Cour met un accent particulier sur le *devoir* pour l'État expulsant de s'assurer d'un accès effectif à une procédure adéquate et de garanties réelles de non-refoulement en chaîne. La Cour EDH rejette toutes les présomptions de sûreté, même lorsque le pays tiers est partie à la CEDH – comme c'est le cas en l'espèce pour la Bulgarie (§ 146).

2. Neutralisation des voies d'accès légales

Pour rappel, dans *N.D. et N.T. c. Espagne*, la Cour EDH propose un test en deux volets pour justifier des expulsions collectives immédiates. Ce test évalue la compatibilité des refoulements collectifs immédiats à la frontière avec l'article 4 Prot. n° 4 et repose sur l'étude de :
(1) l'existence d'un accès réel et effectif à une procédure régulière sur le territoire de l'État,
(2) l'évaluation de la conduite des personnes concernées, notamment si elles se placent ou non dans une situation illégale en contournant des voies d'accès régulières.
Ce test apporte une marge d'appréciation pour les États qui expulsent. En démontrant qu'il existe des voies légales – effectives et accessibles – pour demander une protection internationale dans le pays tiers, accompagné d'une démonstration du comportement de l'étranger (limitée aux hypothèses extrêmes). De nombreuses critiques ont été apportées à ce test en deux volets[7]. Il en ressort des interprétations doctrinales que l'État qui expulse semble pouvoir se décharger de son obligation négative de ne pas expulser (avant *N.D. et N.T. c. Espagne*) en une obligation positive de prévoir des voies légales d'accès à l'espace juridique de la CEDH (*Cahiers de l'EDEM*, mars 2020).
Dans l'arrêt ici commenté, *O.H. et autres*, la Cour reprend et étend l'usage de ce test, quand bien même l'expulsion collective ne survient pas immédiatement (ni même quelques heures) après l'entrée non autorisée sur le territoire serbe (§ 87). Elle constate qu'en l'espèce, les personnes afghanes cherchent justement à accéder à la procédure d'asile, qu'un tribunal interne leur a reconnu cette intention, et que les autorités policières ont ignoré cette reconnaissance judiciaire pour les renvoyer. Dès lors, le groupe de personnes migrantes, qui en manifestant leurs intérêts d'entrée dans une procédure d'asile à plusieurs occasions sans y être autorisées, semble atténuer leur « faute ».
En d'autres termes, même si la Cour ne le formule pas ainsi, il semble que la logique de *N.D. et N.T. c. Espagne* *peut* se renverser. Si la « faute » des migrants peut atténuer la responsabilité étatique quand les individus contournent des voies légales, l'État assume pleinement la violation lorsqu'il sabote les siennes.
Ici, l'ordonnance de Pirot (ignorée) couplée à l'attitude de la police – maintien de la privation de liberté, confiscation des certificats d'autorisation de séjour temporaire, expulsion – démontre une neutralisation répétée par les autorités serbes d'exercer un droit d'accès à l'asile. Ce ne sont pas (seulement) les personnes qui contournent le système, mais l'État qui neutralise l'accès légal existant, rendant inopérant le critère de la responsabilité individuelle. L'arrêt confirme donc que le test ne protège pas les États lorsque ce sont eux qui empêchent délibérément l'accès aux voies légales.

3. Pacte européen et pression migratoire

Cette mise en perspective peut aussi être lue dans le contexte général de gouvernance migratoire européenne. Rappelons que la Serbie n'est pas un État membre de l'Union européenne, mais c'est

un État partie à la Convention, liée par un accord de réadmission avec l'UE, ce qui l'inscrit dans l'architecture européenne de gestion des migrations[8].
Ici, la Cour EDH accentue le fait que les difficultés liées à une (potentielle) pression migratoire ne permettent pas de justifier une entorse au principe de non-refoulement ni de baisser le seuil de protection de l'article 3. La dignité humaine revêt un caractère absolu (§ 103).
Ceci trouve un sens avec la mise en place effective en juillet 2026 du Pacte européen sur l'asile et la migration – qui permet des procédures accélérées en cas d'arrivée importante –, la Cour EDH se positionne en amont. Flexibilités européennes ou non, les États parties à la Convention ne peuvent pas instrumentaliser le judiciaire pour contourner l'examen individuel et le principe de non-refoulement[9].

B. Conclusion

Ainsi, cet arrêt peut être interprété comme un garde-fou jurisprudentiel. Quel que soit le cadre politique européen, les États parties à la CEDH ne peuvent se soustraire ni à l'examen individuel ni à leurs obligations procédurales en matière de non-refoulement, ni même présumer la sûreté d'un État partie à la CEDH et ce qu'il y aurait un afflux migratoire, réel ou invoqué.

C. Pour aller plus loin

Lire l'arrêt :

- Cour. eur. D.H., 3 février 2026, *O.H. et autres c. Serbie,* req. n° 57185/17.

Jurisprudence :

- Cour. eur. D.H., 23 février 2012, *Hirsi Jamaa et autres c. Italie*, req. n° 27765/09.
- Cour. eur. D.H., 23 juin 2014, *Sharifi et autres c. Italie et Grèce*, req. n° 16643/09.
- Cour. eur. D.H., 3 juillet 2014, *Géorgie c. Russie*, req. n° 13255/07.
- Cour. eur. D.H., 20 octobre 2016, *Muršić c. Croatie*, req. n° 7334/13.
- Cour. eur. D.H., 15 décembre 2016, *Khlaifia et autres c. Italie,* req. n° 16483/12.
- Cour. eur. D.H., 13 février 2020, *N.D. et N.T. c. Espagne*, req. nos 8675/15 et 8697/15.
- Cour. eur. D.H., 21 novembre 2019, *Ilias et Ahmed c. Hongrie*, req. n° 47287/15.
- Cour. eur. D.H., 8 octobre 2024, *M.A. et Z.R. c. Chypre*, req. n° 39090/20.
- Cour. eur. D.H., 7 janvier 2025, *A.R.E. c. Grèce*, req. n° 15783/21.
- Cour. eur. D.H., 24 juin 2025, *H.Q. et autres c. Hongrie,* req. nos 46084/21, 40185/22 et 53952/22.

Doctrine :

- Allinson, K., « Pushbacks as a Breach of Fundamental Human Rights : A Convergence of the Approaches of European Courts : Reflections on the Developments in the Case Law of the CJEU and the ECtHR », *European Journal of Migration and Law*, 27(2-3), 31 juillet 2025, 225-258.
- Delval, E., « Pushbacks systématiques et généralisés mais difficiles à prouver individuellement : l'affaire *M.A. et Z.R. c. Chypre* devant la Cour EDH constitue-t-elle l'ébauche d'une approche plus souple en matière de preuve ? », *Cahiers de l'EDEM*, avril 2025.
- Leboeuf, L., « Interdiction des expulsions collectives et mesures d'expulsion immédiates et systématiques : la Cour européenne des droits de l'homme entre équilibrisme et contorsions », *Cahiers de l'EDEM*, mars 2020.
- Lübbe, A., « The Elephant in the Room. Effective Guarantee of Non-Refoulement after ECtHR N.D. and N.T. ? », *Verfassungsblog*, 19 février 2020.
- Thym, D., « A Restrictionist Revolution ? A Counter-Intuitive Reading of the ECtHR's N.D. & N.T.-Judgment on "Hot Expulsions" », *EU Migration Law Blog*, 17 février 2020.
- Wissing, R., « Push backs of "badly behaving" migrants at Spanish border are not collective expulsions (but might still be illegal refoulements) », *Strasbourg Observers*, 25 février 2020.

Autres :

- 11.11.11 et autres, « Beaten Back at Europe's Borders », *2025 Annual Report on Pushbacks,* février 2026.

Pour citer cette note : L. Di Giacomo, « Refoulement différé malgré une décision judiciaire : l'État neutralise l'accès légal à l'asile », *Cahiers de l'EDEM*, février 2026.

---

[1] 11.11.11 et autres, « Beaten Back at Europe's Borders », *2025 Annual Report on Pushbacks,* février 2026.

[2]Pour aller plus loin, voy. : E. Delval, « Pushbacks systématiques et généralisés mais difficiles à prouver individuellement : l'affaire M.A. et Z.R. c. Chypre devant la Cour EDH constitue-t-elle l'ébauche d'une approche plus souple en matière de preuve ? », *Cahiers de l'EDEM*, avril 2025.

[3] Pour aller plus loin, voy. : K. Allinson, « Pushbacks as a Breach of Fundamental Human Rights : A Convergence of the Approaches of European Courts : Reflections on the Developments in the Case Law of the CJEU and the ECtHR », *European Journal of Migration and Law*, 27(2-3), 31 juillet 2025, 225-258.

[4] Cour constitutionnelle de la République de Serbie, 29 décembre 2020, décision en Grande Chambre n° UŽ 1823/2017.

[5] Les autres ayant renoncé ou perdu contact avec leur représentation légale, Cour eur. D.H., 3 février 2026, *O.H. et autres c. Serbie*, § 65.

[6] Cour eur. D.H., 3 février 2026, *O.H. et autres c. Serbie* : « The applicants' subsequent arbitrary removal by the police was entirely unrelated to their initial unauthorised entry into Serbian territory. The Government have not argued that the applicants had been expelled on that basis » (§ 87), et « The Court observes that the applicants' removal from Serbia bore no relation to the examination of their asylum applications and that the authorities expelled them without following any legal procedure and without conducting an assessment of their asylum claims on the merits » (§ 145).

[7] Sur les critiques doctrinales voy. : D. Thym, « A Restrictionist Revolution ? A Counter-Intuitive Reading of the ECtHR's N.D. & N.T.-Judgment on "Hot Expulsions" », *EU Migration Law Blog*, 17 février 2020 ; A. Lübbe, « The Elephant in the Room. Effective Guarantee of Non-Refoulement after ECtHR N.D. and N.T. ? », *Verfassungsblog*, 19 février 2020 ; R. Wissing, « Push backs of "badly behaving" migrants at Spanish border are not collective expulsions (but might still be illegal refoulements) », *Strasbourg Observers*, 25 février 2020.

[8] Accord de réadmission 2007, art. 17 renvoyant à la CEDH.

[9] Règlement (UE) 2024/1356 du 14 mai 2024 établissant un filtrage aux frontières. Sur les procédures d'asile accélérées à la frontière, voy. règlement (UE) 2024/1348 du 14 mai 2024 (procédure d'asile) et règlement (UE) 2024/1359 relatif aux situations de crise, de force majeure et d'afflux massif, qui permet l'extension et l'adaptation de ces procédures en cas de pression migratoire exceptionnelle.

Éditeur responsable : UCLouvain