

Numéro du rôle : 2609
Arrêt n° 174/2003 du 17 décembre 2003

A R R E T

En cause : la question préjudicielle concernant les articles 2 et 4 de la loi du 22 décembre 1999 relative à la régularisation de séjour de certaines catégories d'étrangers séjournant sur le territoire du Royaume, posée par le Conseil d'Etat.

La Cour d'arbitrage,

composée des présidents M. Melchior et A. Arts, et des juges L. François, M. Bossuyt, A. Alen, J.-P. Snappe et E. Derycke, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président M. Melchior,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* *

I. Objet de la question préjudicielle et procédure

Par arrêt n° 113.932 du 18 décembre 2002 en cause de U. Bari Kerno contre l'Etat belge, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour d'arbitrage le 23 janvier 2003, le Conseil d'Etat a posé la question préjudicielle suivante :

« Les articles 2 et 4 de la loi du 22 décembre 1999 relative à la régularisation de séjour de certaines catégories d'étrangers séjournant sur le territoire du Royaume, en raison du caractère temporaire qu'ils donnent à cette loi, violent-ils les articles 10 et 11 de la Constitution, éventuellement combinés avec son article 191, en ce qu'ils établissent une différence de traitement qui ne repose pas sur des éléments suffisamment significatifs et raisonnables entre les étrangers qui remplissent les conditions prévues à l'article 2 ' au moment de leur demande ' et dans le délai de trois semaines établi par l'article 4 de la loi du 22 décembre 1999, et les étrangers qui remplissent les mêmes conditions après l'expiration de ces délais ? A supposer que des éléments permettent de justifier raisonnablement la discrimination que provoque le caractère temporaire de la loi du 22 décembre 1999, les articles 2 et 4 précités ne violent-ils pas les articles 10 et 11 de la Constitution, éventuellement combinés avec son article 191, dès lors que la justification avancée dans l'exposé des motifs du projet de loi devenu la loi du 22 décembre 1999, à savoir une réforme en profondeur de la procédure d'asile pour la fin de l'année 2000, ne peut être tenue pour réalisée ? »

Des mémoires ont été introduits par :

- U. Bari Kerno, ayant élu domicile à 1060 Bruxelles, rue de la Source 68-70;
- le Conseil des ministres.

Des mémoires en réponse ont été introduits par :

- le Conseil des ministres;
- U. Bari Kerno.

A l'audience publique du 22 octobre 2003 :

- ont comparu :
 - . Me F. Beckers, avocat au barreau de Bruxelles, pour U. Bari Kerno;
 - . Me P. Lejeune, avocat au barreau de Liège, pour le Conseil des ministres;
- les juges-rapporteurs J.-P. Snappe et A. Alen ont fait rapport;
- les avocats précités ont été entendus;
- l'affaire a été mise en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *Les faits et la procédure antérieure*

La question préjudicielle est posée dans le cadre d'un recours en suspension et en annulation introduit par U. Bari Kerno, ressortissant de la Sierra Leone, contre une décision d'irrecevabilité d'une demande d'autorisation de séjour et contre un ordre de quitter le territoire pris en date du 20 novembre 2002 par l'Office des étrangers et qui lui ont été notifiés le 4 décembre 2002.

Arrivé sur le territoire belge le 23 février 1998, le requérant sollicita d'abord la reconnaissance du statut de réfugié, qualité qui lui fut refusée par décision du 30 octobre 2001 de la Commission permanente de recours des réfugiés. En date du 4 décembre 2001, il adressa alors au bourgmestre de la ville de Bruxelles une demande d'autorisation de séjour pour circonstances exceptionnelles, sur pied de l'article 9, alinéa 3, de la loi du 15 décembre 1980. Le requérant faisait notamment état d'une impossibilité de retourner vers la Sierra Leone, compte tenu de la guerre civile qui y régnait alors. Cette demande fut rejetée le 4 décembre 2002 et fait l'objet de l'acte attaqué devant le Conseil d'Etat.

Par arrêt du 18 décembre 2002, le Conseil d'Etat ordonna la suspension selon la procédure d'extrême urgence des actes attaqués au motif de l'existence d'un moyen sérieux d'annulation et saisit la Cour de la question susmentionnée.

III. *En droit*

- A -

Position du requérant devant le Conseil d'Etat

A.1. Le caractère temporaire de la loi du 22 décembre 1999 et la différence de traitement qui en résultait ont été justifiés dans l'exposé des motifs, rappelle le requérant, par la nécessité d'assainir une situation désastreuse héritée du passé en prenant toutes les mesures législatives et réglementaires nécessaires pour que les désordres du passé ne se reproduisent plus. Dans son avis du 25 octobre 1999, la section de législation du Conseil d'Etat avait exprimé des réserves quant à la constitutionnalité de l'avant-projet de loi eu égard aux principes de l'égalité et de la non-discrimination. Le requérant relève ensuite dans la décision de renvoi de la section d'administration du Conseil d'Etat les considérants qui l'ont amenée, sans préjudice de la réponse que donnerait la Cour, à juger du caractère sérieux du moyen tiré de la différence entre le traitement que la loi du 22 décembre 1999 réserve aux étrangers qui remplissent les conditions prévues à l'article 2 au moment de leur demande et à l'expiration du délai de trois semaines et le traitement réservé aux étrangers qui ne remplissent les mêmes conditions qu'après l'expiration du même délai, discrimination injustifiée selon le Conseil d'Etat eu égard précisément au caractère temporaire de la loi.

Les articles 2 et 4 de la loi du 22 décembre 1999 méconnaissent les articles 10 et 11 de la Constitution, poursuit le requérant, en établissant une différence fondamentale de traitement entre les étrangers qui ont introduit leur demande de régularisation entre le 10 et le 31 janvier 2000, durant le délai légal, et les étrangers qui, bien que remplissant les conditions édictées à l'article 2 de la loi du 22 décembre 1999 après l'expiration du délai précité, n'ont eu d'autre choix que d'introduire leur demande sur la base de l'article 9, alinéa 3, de la loi du 15 décembre 1980 en devant justifier de circonstances exceptionnelles. Il s'agit pourtant de personnes ressortissant à la même catégorie, à savoir des étrangers se trouvant sur le territoire du Royaume et sollicitant une régularisation de séjour. Le traitement différencié, s'il repose sur un critère objectif, à savoir la date de la réunion des conditions visées à l'article 2 et la date de l'introduction de la demande, n'apparaît par contre pas

raisonnablement justifié. Ceci provient de ce que le Gouvernement n'a fait aucun effort pour résorber l'arriéré ou pour introduire une nouvelle législation en matière d'asile.

Position du Conseil des ministres

A.2. Le Conseil des ministres soutient d'abord que la réponse à la question préjudicielle n'est pas nécessaire. Le Conseil d'Etat a, en effet, selon lui, écarté lui-même l'application, dans l'espèce qu'il avait à trancher, de la loi du 22 décembre 1999.

A la première partie de la question préjudicielle posée par le Conseil d'Etat, il faut répondre qu'il n'y a pas de violation des articles 10 et 11 de la Constitution. Le législateur peut, en effet, à tout moment changer la législation et prévoir des situations provisoires. Ensuite, estime le Conseil des ministres, et contrairement à ce qu'affirme le Conseil d'Etat dans l'arrêt de renvoi, la conformité d'une loi au prescrit constitutionnel ne saurait dépendre de l'adoption d'une loi autre que celle qui fait l'objet du contrôle ou encore de la réussite ou non d'une politique d'immigration.

La seconde partie de la question préjudicielle appelle aussi une réponse négative : le caractère temporaire de la loi du 22 décembre 1999 forme en effet un tout indissociable avec le principe même de la régularisation, estime le Conseil des ministres. Les travaux préparatoires ne laissent aucun doute quant à l'intention du législateur de réaliser une opération ponctuelle, à effet limité dans le temps. A cet égard, le caractère partiel de la question préjudicielle pose problème. Cette partie de la question reviendrait à ce que l'appréciation de la Cour se substitue à celle du pouvoir législatif. Dans ce cas, et à titre subsidiaire, il faudrait, estime le Conseil des ministres, que la Cour ordonne la réouverture des débats.

Réponse du requérant

A.3. L'argumentation du Conseil des ministres est irrelevante, répond le requérant, qui soutient devant la Cour que la réponse à la question préjudicielle est bien nécessaire et qui affirme que le Conseil d'Etat n'aurait pas suspendu l'arrêté attaqué et posé la question préjudicielle si tel n'avait pas été le cas. Pour le reste, il reprend l'argumentation qu'il avait développée dans son mémoire pour insister sur le caractère temporaire de l'opération de régularisation et la discrimination qu'elle entraîne en raison de ce que le but n'a pas été atteint.

Enfin, le requérant considère que le Conseil des ministres n'explique pas en quoi la Cour se muerait en législateur si elle devait répondre à la deuxième partie de la question préjudicielle.

Mémoire en réponse du Conseil des ministres

A.4. Le Conseil des ministres, après avoir critiqué l'amalgame auquel le requérant se livre, selon lui, entre les objectifs déclarés de la politique d'immigration qui n'ont pas tous été atteints et le caractère temporaire de la loi de régularisation qui emporte nécessairement une discrimination interdite, soutient que la mesure de régularisation implique une restauration du contrôle aux frontières, laquelle relève de la politique générale de l'Union européenne à laquelle la Belgique participe. Dans l'hypothèse où la Cour ne s'estimerait pas suffisamment informée, le Conseil des ministres suggère qu'elle pose une question préjudicielle à la Cour de justice des Communautés ainsi libellée :

« Les articles 14 § 2, 39 et 61, a du TCE, en liaison avec l'article 2.2 de la Convention d'application de l'accord de Schengen, doivent-ils être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à l'adoption par un état membre d'une législation nationale prévoyant la régularisation des étrangers séjournant sur son territoire, sans limitation de temps, dans la mesure où cette loi s'accompagne du rétablissement des contrôles aux frontières extérieures de cet état, cette mesure étant justifiée par la nécessité de s'assurer que seuls les étrangers présents sur le territoire national pourront bénéficier de la mesure de régularisation ? »

- B -

B.1. L'article 2 de la loi du 22 décembre 1999 relative à la régularisation de séjour de certaines catégories d'étrangers séjournant sur le territoire du Royaume dispose :

« Sans préjudice de l'application de l'article 9 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, la présente loi s'applique aux demandes de régularisation de séjour introduites par des étrangers qui séjournent déjà effectivement en Belgique au 1er octobre 1999 et qui, au moment de la demande :

1° soit ont demandé la reconnaissance de la qualité de réfugié sans avoir reçu de décision exécutoire dans un délai de quatre ans, ce délai étant ramené à trois ans pour les familles avec des enfants mineurs séjournant en Belgique au 1er octobre 1999 et en âge d'aller à l'école;

2° soit ne peuvent, pour des raisons indépendantes de leur volonté, retourner ni dans le ou les pays où ils ont séjourné habituellement avant leur arrivée en Belgique, ni dans leur pays d'origine, ni dans le pays dont ils ont la nationalité;

3° soit sont gravement malades;

4° soit peuvent faire valoir des circonstances humanitaires et ont développé des attaches sociales durables dans le pays. »

L'article 4 de la loi précitée dispose :

« La demande de régularisation est introduite auprès du bourgmestre de la localité où séjourne le demandeur dans un délai de trois semaines à partir de l'entrée en vigueur de la présente loi et est transmise à la Commission de régularisation.

La Commission de régularisation donne un avis au ministre qui a l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers dans ses compétences. Le ministre ou son délégué statue sur les demandes. Le cas échéant, il délivre une autorisation de séjour en application de l'article 13 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers. »

B.2. Le Conseil d'Etat demande à la Cour si les articles 2 et 4 en cause sont compatibles avec les articles 10 et 11 de la Constitution, éventuellement combinés avec son article 191, en ce qu'ils établissent, en raison du caractère temporaire qu'ils donnent à la loi précitée du 22 décembre 1999, une différence de traitement, qui ne reposerait pas sur des éléments

suffisamment significatifs et raisonnables, entre les étrangers qui remplissent les conditions prévues à l'article 2 « au moment de leur demande » et dans le délai de trois semaines établi par l'article 4 de la loi précitée, et les étrangers qui remplissent les mêmes conditions après l'expiration de ce délai. Le Conseil d'Etat demande encore à la Cour, si elle estimait que des éléments permettent de justifier raisonnablement la différence de traitement contestée, si les articles 2 et 4 précités ne violent pas les dispositions constitutionnelles susvisées dès lors que la justification avancée dans l'exposé des motifs du projet de loi devenu la loi du 22 décembre 1999, à savoir une réforme en profondeur de la procédure d'asile pour la fin de l'année 2000, ne pourrait être tenue pour réalisée.

B.3.1. Le Conseil des ministres considère qu'il résulte du libellé même de l'arrêt que la réponse à la question préjudicielle est sans intérêt pour le litige dont le Conseil d'Etat est saisi.

B.3.2. Contrairement à ce que soutient le Conseil des ministres, le Conseil d'Etat, après avoir établi que le litige dont il est saisi a trait à l'application de l'article 9, alinéa 3, de la loi du 15 décembre 1980, considère que la réponse à la question préjudicielle relative à la discrimination qui résulterait du caractère temporaire de la loi du 22 décembre 1999 est nécessaire à la solution du litige dont il est saisi. C'est, en règle, au juge qui pose une question préjudicielle qu'il appartient d'apprécier si la réponse à cette question est utile à la solution du litige qu'il doit trancher.

B.4. La différence de traitement entre les deux catégories d'étrangers repose sur un critère objectif, à savoir le fait d'avoir introduit ou non, dans le délai de trois semaines prévu par la loi en cause, une demande de régularisation sur la base de la loi du 22 décembre 1999.

B.5.1. La distinction ainsi créée est pertinente pour atteindre les objectifs poursuivis par le législateur. Avec la loi du 22 décembre 1999, il entendait en effet organiser une campagne de régularisation des étrangers, temporaire et exceptionnelle. L'exposé des motifs de la loi justifie ce caractère temporaire par la nécessité d'assainir une situation désastreuse héritée du passé. Il y est précisé que :

« Plus de six mille dossiers sont en attente de décisions, des milliers de personnes ont pu tisser avec notre pays des attaches sociales durables, d'autres se trouvent depuis de trop longues années dans une procédure de demande d'asile, d'autres encore sont gravement malades, quelques-unes enfin ne peuvent, pour des raisons indépendantes de leur volonté, retourner dans leur pays d'origine.

En outre, pour la fin de l'année 2000, la nouvelle procédure d'asile devrait entrer en vigueur. Elle doit permettre de traiter en temps réel l'ensemble des demandes d'asile qui sont introduites chaque jour. C'est également le délai que s'est donné le Gouvernement pour résorber l'essentiel de l'arriéré actuel des instances concernées (plus de 25.000 dossiers). Dès lors, il ne peut y avoir qu'une opération de régularisation, et non un processus de régularisation permanent. » (*Doc. parl.*, Chambre, 1999-2000, DOC 50 234/001, p. 4)

B.5.2. L'article 4 de la loi du 22 décembre 1999, qui dispose que la procédure exceptionnelle de régularisation ne peut être introduite que pendant un délai de trois semaines à partir de l'entrée en vigueur de la loi, est également pertinent pour empêcher « de rentrer dans un processus de régularisation institutionnalisé et permanent, qui remettrait à terme en cause l'utilité même d'une procédure d'asile et de façon plus générale les conditions posées par la loi en matière d'accès au territoire » (*Doc. parl.*, Sénat, 1999-2000, n° 2-202/3, p. 6). Les articles 10 et 11 de la Constitution n'empêchent pas qu'une loi puisse avoir un effet limité dans le temps.

B.6.1. La Cour doit toutefois vérifier si l'exclusion de la possibilité de se fonder sur les conditions de l'article 2 de la loi du 22 décembre 1999 lorsqu'on introduit une demande d'autorisation de séjour sur la base de l'article 9, alinéa 3, de la loi du 15 décembre 1980 est proportionnée aux objectifs du législateur qui entendait donner un caractère temporaire à la loi contestée.

B.6.2. La Cour constate que la procédure de régularisation, qui était entourée de diverses garanties, a créé des conditions souples permettant à l'étranger d'obtenir un droit de séjour dans notre pays. Cette procédure offrait davantage de possibilités que la procédure prévue à l'article 9, alinéa 3, de la loi du 15 décembre 1980, laquelle exige notamment la preuve préalable de l'existence de « circonstances exceptionnelles » empêchant l'étranger de demander une autorisation de séjour de plus de trois mois dans le Royaume auprès du poste diplomatique ou consulaire belge compétent pour le lieu de sa résidence ou de son séjour à l'étranger conformément à l'article 9, alinéa 2, de la même loi. Les possibilités plus étendues offertes par la procédure de régularisation, laquelle - contrairement à la procédure prévue à l'article 9, alinéa 3, de la loi du 15 décembre 1980 - n'exige pas la preuve de ces

circonstances exceptionnelles comme condition de recevabilité de la demande, n'ont pas non plus échappé au législateur. C'est pourquoi celui-ci a prévu, à l'article 15 de la loi du 22 décembre 1999, que les demandes de séjour fondées sur l'article 9, alinéa 3, de la loi du 15 décembre 1980 qui n'avaient pas encore fait l'objet d'une décision au moment de l'entrée en vigueur de la loi de 1999 seraient examinées par la Commission de régularisation, sauf si les demandeurs manifestaient, dans les 15 jours de la publication de la loi de 1999, leur volonté de voir leur demande instruite sur la base de l'article 9 de la loi du 15 décembre 1980.

B.7.1. Le Conseil d'Etat demande encore à la Cour si les articles 2 et 4 de la loi du 22 décembre 1999 ne violent pas les articles 10 et 11 de la Constitution dès lors que la révision en profondeur de la procédure d'asile qui serait invoquée comme justification du caractère temporaire de la loi du 22 décembre 1999 n'a pas encore abouti.

B.7.2. Il résulte des considérants B.5.1 et B.5.2 que le caractère temporaire de la loi du 22 décembre 1999 est justifié à suffisance par la considération que les conditions exceptionnelles prévues par cette législation ne sauraient instituer une procédure de régularisation permanente. Que l'on ait aussi évoqué dans les travaux préparatoires l'intention de réformer en profondeur la procédure d'asile n'énerve en rien le constat précédent.

B.8. La question préjudicielle appelle une réponse négative.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

Les articles 2 et 4 de la loi du 22 décembre 1999 relative à la régularisation de séjour de certaines catégories d'étrangers séjournant sur le territoire du Royaume ne violent pas les articles 10 et 11 de la Constitution.

Ainsi prononcé en langue française et en langue néerlandaise, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, à l'audience publique du 17 décembre 2003.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

M. Melchior