

Numéros du rôle : 377 - 379 - 381
Arrêt n° 20/93 du 4 mars 1993

A R R E T

En cause : les recours en annulation partielle de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, modifiée par la loi du 18 juillet 1991, introduits par l'Ordre national des avocats de Belgique et les associations sans but lucratif Amnesty International-Belgique francophone, Mouvement contre le racisme, l'antisémitisme et la xénophobie, Ligue des droits de l'homme et Syndicat des avocats pour la démocratie.

La Cour d'arbitrage,

composée des présidents D. André et F. Debaedts, et des juges L. De Grève, L.P. Suetens, M. Melchior, P. Martens et Y. de Wasseige, assistée du greffier H. Van der Zwalmen, présidée par le président D. André,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* *

I. *Objet des demandes*

A. Par une requête du 24 janvier 1992 adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste le même jour et reçue au greffe le 27 janvier 1992, l'Ordre national des avocats de Belgique, représenté par son Conseil général, poursuites et diligences du doyen, dont le siège est établi au Palais de Justice, place Poelaert à 1000 Bruxelles, auparavant, et actuellement avenue de la Toison d'Or, 65 à 1060 Bruxelles, demande d'annuler

- l'article 52, § 1^{er}, 7^o, ainsi que l'article 52, § 2, 2^o, § 3, 2^o, et § 4, 2^o, dans la mesure où ils se réfèrent à la disposition précitée, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, remplacés par la loi du 18 juillet 1991 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers;

- les mots « paragraphe 3, deuxième alinéa » contenus à l'article 70bis de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, modifié par l'article 14 de la loi du 18 juillet 1991 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers;

- l'article 15 de la loi du 18 juillet 1991 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, qui insère, dans cette loi, un titre IIIter, comprenant un article 74/5.

Cette affaire est inscrite sous le n° 377 du rôle de la Cour.

B. Par une requête du 27 janvier 1992 adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste le même jour et reçue au greffe le 28 janvier 1992, l'association sans but lucratif Amnesty International-Belgique francophone (en abrégé A.I.B.F.), représentée par son conseil d'administration, dont le siège social est établi rue Berckmans 9 à 1060 Bruxelles, ayant élu domicile au cabinet de Me E. Gillet et Me M. Verdussen, avocats, avenue Defré 19 à 1180 Bruxelles, demande d'annuler l'article 52, § 1^{er}, 7^o, ainsi que l'article 52, § 2, 2^o, § 3, 2^o, et § 4, 2^o, dans la mesure où ils se réfèrent à la disposition précitée de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, remplacés par la loi du 18 juillet 1991 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

Par la même requête était demandée la suspension des dispositions précitées. Cette demande a été rejetée par l'arrêt n° 19/92 du 12 mars 1992.

Cette affaire est inscrite sous le n° 379 du rôle de la Cour.

C. Par une requête du 23 janvier 1992 adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste le 27 janvier 1992 reçue au greffe le 29 janvier 1992,

- l'association sans but lucratif Mouvement contre le racisme, l'antisémitisme et la xénophobie, dont le siège social est établi rue de la Poste, 37, à 1210 Bruxelles,

- l'association sans but lucratif Ligue des droits de l'homme, dont le siège social est établi rue Antoine Dansaert, 70, à 1000 Bruxelles,

- l'association sans but lucratif Syndicat des avocats pour la démocratie, dont le siège social est établi rue Royale-Ste-Marie, 84, à 1030 Bruxelles,

demandent d'annuler

- l'article 3 de la loi du 18 juillet 1991 insérant un article 52.7 dans la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers;

- l'article 14 de la loi du 18 juillet 1991 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers;

- l'article 15 de la loi du 18 juillet 1991 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

Cette affaire est inscrite sous le n° 381 du rôle de la Cour.

II. *La procédure*

Dans l'affaire inscrite sous le n° 377 du rôle

Par ordonnance du 27 janvier 1992, le président en exercice a désigné les juges du siège conformément aux articles 58 et 59 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage.

Les juges-rapporteurs ont estimé n'y avoir lieu en l'espèce de faire application des articles 71 et suivants de la prédite loi spéciale.

Le recours a été notifié conformément à l'article 76 de la loi susdite par lettres recommandées à la poste le 20 février 1992 remises aux destinataires le 21 février 1992.

L'avis prescrit par l'article 74 de la loi susdite a été publié au *Moniteur belge* du 25 février 1992.

Le Conseil des ministres, représenté par le Premier ministre, dont le cabinet est établi rue de la Loi 16 à 1000 Bruxelles, a introduit un mémoire par lettre recommandée à la poste le 6 avril 1992.

Copie de ce mémoire a été transmise conformément à l'article 89 de la loi organique par lettre recommandée à la poste le 22 avril 1992 et remise au destinataire le 23 avril 1992.

La partie requérante a introduit un mémoire en réponse par lettre recommandée à la poste le 22 mai 1992.

Dans l'affaire inscrite sous le n° 379 du rôle

Par ordonnance du 28 janvier 1992, le président en exercice a désigné les juges du siège conformément aux articles 58 et 59 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage.

Les juges-rapporteurs ont estimé n'y avoir lieu en l'espèce de faire application des articles 71 et suivants de la prédite loi spéciale.

Le recours a été notifié conformément à l'article 76 de la loi susdite par lettres recommandées à la poste le 5 février 1992 remises aux destinataires les 6 et 7 février 1992.

L'avis prescrit par l'article 74 de la loi susdite a été publié au *Moniteur belge* du 7 février 1992.

L'association sans but lucratif Amnesty International Vlaanderen, représentée par son conseil d'administration, dont le siège social est établi Kerkstraat 156 à 2060 Anvers, ayant élu domicile au cabinet de Me L. Denys, avocat, rue des Palais 154 à 1210 Bruxelles, a introduit un mémoire en intervention par lettre recommandée à la poste le 3 mars 1992.

Le Conseil des ministres, représenté par le Premier ministre, dont le cabinet est établi rue de la Loi 16 à 1000 Bruxelles, a introduit un mémoire par lettre recommandée à la poste le 20 mars 1992.

Copies de ces mémoires ont été transmises conformément à l'article 89 de la loi organique par lettres recommandées à la poste le 22 avril 1992 et remises aux destinataires les 23 et 24 avril 1992.

Le Conseil des ministres et la partie requérante ont chacun introduit un mémoire en réponse par lettres recommandées à la poste, respectivement le 14 mai 1992 et le 22 mai 1992.

Dans l'affaire inscrite sous le n° 381 du rôle

Par ordonnance du 29 janvier 1992, le président en exercice a désigné les juges du siège conformément aux articles 58 et 59 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage.

Les juges-rapporteurs ont estimé n'y avoir lieu en l'espèce de faire application des articles 71 et suivants de la prédite loi spéciale.

Le recours a été notifié conformément à l'article 76 de la loi susdite par lettres recommandées à la poste le 17 février 1992 remises aux destinataires le 18 février 1992.

L'avis prescrit par l'article 74 de la loi susdite a été publié au *Moniteur belge* du 22 février 1992.

Le Conseil des ministres, représenté par le Premier ministre, dont le cabinet est établi rue de la Loi 16 à 1000 Bruxelles, a introduit un mémoire par lettre recommandée à la poste le 3 avril 1992.

Copie de ce mémoire a été transmise conformément à l'article 89 de la loi organique par lettres recommandées à la poste le 22 avril 1992 et remises aux destinataires les 23 et 27 avril 1992.

Les parties requérantes ont introduit un mémoire en réponse par lettre recommandée à la poste le 21 mai 1992.

Dans les affaires 377, 379 et 381

La Cour en séance plénière a joint les affaires par ordonnance du 27 mai 1992.

Conformément à l'article 100 de la loi spéciale organique de la Cour, les affaires jointes sont examinées par le siège saisi le premier et les rapporteurs sont ceux qui, conformément à l'article 68, sont désignés pour la première affaire dont la Cour a été saisie.

Par ordonnance du 18 juin 1992, la Cour a prorogé jusqu'au 24 janvier 1993 le délai dans lequel l'arrêt doit être rendu.

Par ordonnance du 25 novembre 1992, le juge Y. de Wasseige a été désigné pour compléter le siège en remplacement de M. D. André, alors juge remplissant les fonctions de président.

Le juge F. Debaedts remplit les fonctions de président en remplacement du président J. Delva empêché.

Par ordonnance du 25 novembre 1992, la Cour a déclaré l'affaire en état et a fixé l'audience au 22 décembre 1992.

Cette ordonnance a été notifiée aux parties, et celles-ci et leurs avocats ont été avisés de la date de l'audience par lettres recommandées à la poste le 25 novembre 1992 remises aux destinataires les 26, 27 et 30 novembre 1992.

A l'audience du 25 novembre 1992

- ont comparu :

. Me G. Beauthier et Me E. Gillet, avocats du barreau de Bruxelles, pour l'Ordre national des avocats;

. Me E. Gillet et Me M. Verdussen, avocats du barreau de Bruxelles, pour l'a.s.b.l. Amnesty international - Belgique francophone;

. Me V. Melis *loco* Me L. Walley, et Me E. Gillet, avocats du barreau de Bruxelles, pour les a.s.b.l. Mouvement contre le racisme, l'antisémitisme et la xénophobie, Ligue des droits de l'homme et Syndicat des avocats pour la démocratie;

. Me D. Lagasse, avocat du barreau de Bruxelles, pour le Conseil des ministres;

. Me L. Denys, avocat du barreau de Bruxelles, pour l'a.s.b.l. « Amnesty international Vlaanderen »;

- les juges P. Martens et L.P. Suetens ont fait rapport;

- les avocats Beauthier, Verdussen, Gillet, Denys et Lagasse précités ont été entendus;

- l'affaire a été mise en délibéré.

La procédure s'est déroulée conformément aux articles 62 et suivants de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, relatifs à l'emploi des langues devant la Cour.

III. *Objet des dispositions entreprises*

L'article 52, § 1er, de la loi du 15 décembre 1980 permet au ministre de la Justice ou à son délégué de ne pas autoriser certains étrangers qui se déclarent réfugiés à entrer sur le territoire dans diverses hypothèses. A celles qui étaient déjà prévues par la loi du 15 décembre 1980, la loi du 18 juillet 1991 a ajouté une catégorie nouvelle d'étrangers : l'article 52, § 1er, 7^o, vise celui qui est originaire d'un pays d'où provenaient, au cours de l'année précédente, 5 p.c. au moins des demandeurs d'asile et dans la mesure où moins de 5 p.c. de décisions favorables ont été rendues à leur sujet, sauf s'il fournit un élément indiquant un risque sérieux pour sa vie ou sa liberté.

L'article 70bis autorise l'étranger à introduire, dans les deux jours ouvrables, un recours devant le président du tribunal de première instance contre une décision, prise sur demande urgente de réexamen en application de l'article 63/3, § 3, deuxième alinéa, qui vise à le reconduire à la frontière du pays qu'il a fui et où, selon sa déclaration, sa vie ou sa liberté serait menacée. En cas d'annulation des mots « paragraphe 3, deuxième alinéa », le champ d'application de l'article 70bis s'en trouverait élargi à d'autres hypothèses prévues par l'article 63/3.

Enfin, le titre IIIter inséré dans la loi du 15 décembre 1980 par la loi du 18 juillet 1991 comprend un article 74/5 relatif aux conditions dans lesquelles un demandeur d'asile peut être maintenu dans un lieu déterminé.

IV. *En droit*

Quant à l'intérêt

A.1.1.1. Selon l'Ordre national des avocats, requérant dans l'affaire n° 377, l'exercice de la profession a été considérablement affecté par une « dérive législative » qui, à l'égard des demandeurs d'asile, a multiplié de manière déraisonnable les recours juridictionnels, a posé des problèmes cruciaux de respect des droits de la défense et a introduit des discriminations entre les demandeurs d'asile. Les dispositions attaquées, qui aggravent la situation antérieure, justifient l'intervention de l'Ordre national pour sauvegarder les intérêts professionnels communs des avocats de Belgique.

A.1.1.2. L'a.s.b.l. Amnesty International - Belgique francophone, requérante dans l'affaire n° 379, rappelle les dispositions de ses statuts et de ceux de l'organisation internationale avec laquelle elle est fédérée. Se fondant sur la jurisprudence de la Cour, elle fait valoir que son objet social est distinct de l'intérêt général, qu'il est réellement poursuivi et qu'elle fait montre d'une activité durable.

A.1.1.3. L'a.s.b.l. Amnesty International Vlaanderen se fonde sur son objet statutaire pour justifier son intervention.

A.1.1.4. Les trois associations requérantes dans l'affaire n° 381 ne donnent, dans leur requête, aucune précision quant à leur qualité et leur intérêt à agir.

A.1.2.1. Le Conseil des ministres soutient que le seul fait que, dans l'exercice de leur profession, les avocats puissent être amenés à contester une loi ne confère pas à leur Ordre national un intérêt direct et suffisant qui lui permettrait d'agir en nom propre pour demander l'annulation d'une telle loi. La loi attaquée ne porte aucune atteinte à l'exercice même de la profession d'avocat, les dispositions plus particulièrement visées y sont étrangères et l'Ordre national admet lui-même que la discrimination qui serait créée par l'article 70*bis* est réduite à néant, dans ses effets, par la loi du 19 juillet 1991 qui a instauré le référé administratif devant le Conseil d'Etat.

A.1.2.2. La qualité et l'intérêt à agir d'Amnesty International - Belgique francophone ainsi que des trois associations requérantes dans l'affaire n° 381 ne sont pas contestés.

A.1.3.1. Dans son mémoire, l'Ordre national des avocats rappelle l'évolution qu'a connue la profession d'avocat et la reconnaissance de sa mission d'intérêt public. Il souligne que l'intérêt du barreau pour la législation litigieuse s'est manifesté par de nombreuses démarches de l'Ordre national et des Ordres français et néerlandais du barreau de Bruxelles auprès du ministre de la Justice et de l'Office des étrangers, ainsi que par des conférences de presse et par des interventions devant les chambres législatives.

A.1.3.2. La suppression progressive des recours, l'accélération des procédures par des délais draconiens ainsi que l'introduction de procédures discriminatoires ont modifié la pratique des avocats. Ils ont été contraints d'introduire de nombreuses procédures juridictionnelles notamment pour contester, parfois victorieusement, la compatibilité de la loi avec le droit international.

A.1.3.3. La matière du droit des étrangers, plus spécialement en ce qu'elle a trait aux demandes d'asile, concerne des personnes particulièrement démunies, donc dépendantes de l'intervention de leur avocat. Les barreaux se sont organisés pour qu'un nombre suffisant d'avocats expérimentés puisse prendre en charge les intérêts des demandeurs d'asile à l'aéroport national, dans des conditions matérielles très difficiles et qui créent des risques de conflits avec l'administration. Le colloque entre l'avocat et son client est malaisé, tel qu'il doit s'exercer dans la zone de transit, l'administration ayant mis des entraves à l'entrée des avocats, ce qui a contraint le barreau à intervenir fréquemment pour soutenir ses membres empêchés d'exercer la mission que leur confie le Code judiciaire. Le renversement de la charge de la preuve, qui déplace la compétence administrative de statuer sur le fond de la demande, aggrave la situation du demandeur d'asile qui est très souvent un être angoissé, apeuré, ne sachant pas toujours s'exprimer et incapable de fournir les preuves qui lui sont demandées à la porte même de l'avion. Les « faux » réfugiés, souvent acheminés par des filières, sont au courant du langage qu'il faut utiliser pour avoir une chance d'être admis. Les « vrais » réfugiés, au contraire, ont un besoin irremplaçable de pouvoir entrer rapidement en contact avec un avocat. L'expérience du barreau sur le terrain confirme une volonté des autorités administratives, encouragée par les procédures nouvelles, d'éviter que les demandeurs d'asile reçoivent l'assistance d'un avocat dès les premières étapes de la procédure. L'Ordre national estime qu'en tant que défenseur naturel du justiciable et notamment en tant que premier juge du fondement d'une demande d'asile, par le contact direct qu'il a avec le demandeur, couvert par le secret professionnel, l'avocat est un rouage essentiel permettant l'exercice concret des droits de la défense. En conclusion, le barreau a intérêt à contester une disposition qui conduira ses membres à intervenir dans des conditions difficiles dans un nombre croissant de cas.

B.1.1. L'article 107*ter* de la Constitution énonce : «... La Cour peut être saisie par toute autorité que la loi désigne, par toute personne justifiant d'un intérêt ou, à titre préjudiciel, par toute juridiction».

Aux termes de l'article 2, 2^o, de la loi spéciale du 6 janvier 1989, les recours en annulation peuvent être introduits « par toute personne physique ou morale justifiant d'un intérêt ... ».

L'intérêt requis n'existe que dans le chef de ceux qui sont susceptibles d'être affectés directement et défavorablement dans leur situation par la norme attaquée.

B.1.2.1. L'Ordre national des avocats est formé de la réunion de tous les barreaux belges (art. 488 du Code judiciaire). Son Conseil général est seul compétent pour veiller à la sauvegarde de l'honneur, des droits et des intérêts professionnels des avocats (art. 493 C.J.) et pour assurer leur représentation dans leurs rapports avec les autorités publiques, nationales, supranationales ou étrangères (Rapport du commissaire royal à la réforme judiciaire, Ed. *Moniteur belge*, 1964, p. 194). Il accomplit tous actes judiciaires et extrajudiciaires au nom de l'Ordre (art. 503 C.J.).

B.1.2.2. Les dispositions attaquées ne règlent pas l'exercice de la profession d'avocat. Sans doute les procédures particulières qu'elles organisent sont-elles de nature à influencer la manière dont est exercée la défense des personnes qui y sont visées, mais c'est le propre de toute règle de procédure et de toute disposition relative à l'administration des preuves.

L'Ordre national des avocats, organisme soumis au principe de spécialité et dont les missions sont fixées par la loi, ne justifie donc pas de l'intérêt direct requis.

Le recours portant le n° 377 est irrecevable.

B.1.3. Lorsqu'une association sans but lucratif qui se prévaut d'un intérêt collectif souhaite avoir accès à la Cour, il est requis que l'objet social de l'association soit d'une nature particulière et, dès lors, distinct de l'intérêt général; que l'intérêt collectif ne soit pas limité aux intérêts individuels de ses membres; que la norme entreprise soit susceptible d'affecter cet objet; que cet objet social soit réellement poursuivi, ce que doivent faire apparaître les activités concrètes de l'association; que l'association fasse montre d'une activité durable, aussi bien dans le passé que dans le présent.

B.1.3.1. L'a.s.b.l. Amnesty International - Belgique francophone a pour objet, selon l'article 4 de ses statuts, « de promouvoir les libertés et les droits de l'homme tels qu'ils sont définis par l'organisation internationale Amnesty International et par la Déclaration universelle des droits de l'homme ». Selon l'article 5 des mêmes statuts, elle agit notamment pour faire libérer et pour assister les personnes qui sont « emprisonnées, détenues, restreintes dans leur liberté, ou l'objet de toute autre contrainte physique, du fait de leurs convictions politiques ou religieuses, ou pour toute autre raison de conscience, ou encore à cause de leur origine ethnique, de leur couleur, de leur langue ou de leur sexe, à condition qu'elles n'aient pas usé de violence ou été les instigateurs d'actes de

violence ».

B.1.3.2. Un tel objectif ne se confond ni avec l'intérêt général ni avec l'intérêt individuel des membres de l'association. Cet objet social est réellement poursuivi, ainsi qu'en attestent les rapports annuels de l'association internationale. Ces rapports établissent également que l'activité de l'association est durable, aussi bien dans le passé que dans le présent. Le statut des réfugiés politiques, la procédure selon laquelle sont examinées les demandes de reconnaissance et les mesures qui sont prises à l'égard des étrangers qui se déclarent réfugiés concernent directement l'objet social de l'association. Son conseil d'administration qui, selon l'article 21 des statuts, « a les pouvoirs les plus étendus pour l'administration et la gestion de l'association », a pris la décision, le 10 janvier 1992, d'introduire le présent recours.

Le recours portant le n° 379 est recevable.

Pour les mêmes motifs, l'intervention de l'a.s.b.l. Amnesty International Vlaanderen est recevable.

B.1.4.1. L'a.s.b.l. Mouvement contre le racisme, l'antisémitisme et la xénophobie, en abrégé MRAX, a pour objet, aux termes de l'article 2 de ses statuts, la lutte contre le racisme, l'antisémitisme et la xénophobie. Elle « appelle à l'union et à l'action tous ceux qui entendent s'opposer aux discriminations, aux haines, aux préjugés fondés sur la race, la langue, l'origine ou la confession ou l'appartenance philosophique et faire triompher l'amitié et la paix entre les peuples, l'égalité et la fraternité entre les hommes. »

B.1.4.2. L'a.s.b.l. Ligue des Droits de l'Homme a pour objet, aux termes de l'article 3 de ses statuts « de combattre l'injustice et toute atteinte arbitraire aux droits d'un individu ou d'une collectivité ». Elle « défend les principes d'égalité, de liberté et d'humanisme sur lesquels se fondent les sociétés démocratiques » et qui ont été proclamés par plusieurs déclarations et conventions internationales ainsi que par la Constitution belge.

B.1.4.3. L'a.s.b.l. Syndicat des avocats pour la démocratie, en abrégé S.A.D., a notamment pour objet :

« 1° de promouvoir et garantir les droits de la défense et à cette fin d'assurer aux avocats comme aux autres citoyens les libertés individuelles, politiques, économiques et sociales et l'intégrité physique;

2° de promouvoir et garantir, pour les citoyens notamment les plus démunis ou victimes d'atteintes aux droits de l'homme, l'accès au meilleur droit et à une justice démocratique, moderne et humaine;

3° d'agir pour le respect des droits essentiels et les libertés fondamentales, publiques et individuelles, notamment contre tout abus de la puissance publique et de tout pouvoir;

4° de garantir l'indépendance des barreaux et de tous leurs membres à l'égard de tout pouvoir et notamment du pouvoir d'Etat; »

B.1.4.4. Chacune des trois associations poursuit un objectif qui ne se confond ni avec l'intérêt général ni avec l'intérêt individuel de ses membres. L'objet social des trois associations est réellement poursuivi, ainsi qu'en attestent les activités qu'elles exercent. Les dispositions qu'elles attaquent concernent les objectifs qu'elles se sont fixés. Leurs conseils d'administration, auxquels les statuts des trois associations attribuent le pouvoir d'agir en justice en leur nom, ont pris la décision d'introduire le présent recours, respectivement, le 10 octobre 1991, le 5 septembre 1991 et le 10 octobre 1991.

Le recours portant le n° 381 est recevable.

Quant au fond

Quant à l'article 52, § 1er, 7°, inséré dans la loi du 15 décembre 1980 par la loi du 18 juillet 1991

A.2.1.1. L'a.s.b.l. Amnesty international - Belgique francophone prend un moyen unique de la violation des articles 6 et 6bis de la Constitution en ce que la loi attaquée introduit une distinction entre les candidats réfugiés selon qu'ils proviennent de pays « à risques » ou « sans risques ». Elle soutient que cette différenciation s'appuie sur un critère qui n'est pas pertinent en ce qu'elle ne permettra pas forcément d'atteindre l'objectif visé (première branche) et en ce qu'elle a des conséquences disproportionnées aux objectifs poursuivis par le législateur (seconde branche). Elle signale qu'un arrêté royal du 25 novembre 1991 dispose que l'article 52, § 1er, 7°, entre en vigueur le jour de la parution de cet arrêté au *Moniteur belge*, soit le 5 décembre 1991, qu'il cesse d'être en vigueur le 31 décembre 1992 et que, jusqu'au 31 décembre 1991, il s'applique aux étrangers originaires du Ghana, de l'Inde, du Pakistan et de Pologne.

A.2.1.2. La requérante fait observer que la disposition attaquée, introduite à l'initiative du secrétaire d'Etat à l'Emancipation sociale, a été critiquée par le ministre de la Justice qui estimait que la notion de « Safe countries » est « très contestable du point de vue juridique » et « quasiment inutilisable dans la pratique » (*Doc. parl.*, Sénat, session 1990-1991, n° 1076/2, p. 19). Elle rappelle que la modification a également fait l'objet de critiques très sévères de la part du Bâtonnier de l'Ordre français des avocats du barreau de Bruxelles, lors d'une audition devant les membres de la Commission de la justice du Sénat (*Doc. parl.*, Sénat, session 1990-1991, n° 1076/2, pp. 79-81). Elle cite l'avis négatif de la section de législation du Conseil d'Etat qui a estimé que la disposition entreprise viole le principe de non-discrimination inscrit à l'article 3 de la Convention de Genève en ce que cette disposition permet le refoulement, « uniquement parce qu'ils sont originaires d'un pays déterminé, des étrangers entrés illégalement sur le territoire du pays et se déclarant réfugiés » et en ce qu'elle exclut ces étrangers de la procédure normale (*Doc. parl.*, Chambre, session 1990-1991, n° 1647/2, pp. 3-4).

A.2.1.3. La requérante estime que le nombre important de décisions d'irrecevabilité provenant de ressortissants du même pays n'est pas un indicateur fiable du caractère « sûr » de ce pays, l'irrecevabilité d'une demande pouvant provenir de motifs divers, que la situation politique d'un pays peut être bouleversée d'une année à l'autre et que la distinction est en outre inutile, l'article 52, § 1er, 2°, de la loi permettant déjà de déclarer la demande irrecevable lorsqu'elle est manifestement fondée sur des motifs étrangers à l'asile.

A.2.1.4. La requérante considère que la mesure est disproportionnée, les avantages que pourrait en retirer l'autorité nationale étant hors de proportion avec l'atteinte portée à cette valeur essentielle qu'est le respect de la vie humaine.

A.2.2. L'a.s.b.l. Amnesty International Vlaanderen, partie intervenante, souscrit au moyen unique invoqué par Amnesty International - Belgique francophone. Elle signale que l'arrêté royal du 25 novembre 1991 a cessé ses effets le 31 décembre 1991, que, à la date de rédaction de sa requête, aucun arrêté n'avait été pris en 1992 et qu'il semble que la disposition attaquée n'ait jamais été appliquée, ce qui démontrerait soit que le ministre de la Justice la juge lui-même entachée des vices dénoncés par le recours, soit qu'il a estimé inopportun d'en faire application, les demandes d'asile pouvant être déclarées irrecevables pour un autre motif, notamment en application de l'article 52, § 1er, 2°, précité.

A.2.3.1. Les requérantes dans l'affaire n° 381 estiment que, en instituant une nouvelle catégorie de demandeurs d'asile, le législateur a introduit une discrimination basée uniquement sur l'origine nationale du demandeur. La distinction ainsi créée ne serait pas fondée « sur le caractère plus ou moins démocratique ou respectueux des droits de l'homme du pays d'où provient le demandeur d'asile ».

A.2.3.2. Le premier critère de 5 p.c., soit l'importance de demandeurs d'asile ressortissants d'un même Etat, n'aurait rien à voir avec la situation du pays si ce n'est qu'a priori un tel pays devrait plutôt être considéré comme étant un pays « à problèmes ».

A.2.3.3. Le second critère de 5 p.c. paraît plus pertinent. Toutefois, la circonstance que seulement 1 ou 2 p.c. des demandes introduites par les ressortissants d'un même pays ont été accueillies n'empêche pas que les persécutions qu'ils ont subies sont réelles.

Par ailleurs, la majorité des décisions prises au cours de l'année civile précédente concernent non des demandes introduites au cours de cette année mais au cours des années antérieures, de telle sorte qu'elles ne fournissent aucune indication utile sur le danger actuel de persécution existant dans un pays.

Enfin, les statistiques concernant les décisions finales pourraient être influencées par une certaine politique du ministre de la Justice lui-même, puisque l'article 52 lui permet de rejeter une demande comme manifestement mal fondée même si un avis favorable a été donné par le Commissaire général.

Les parties requérantes invoquent également à l'appui de leur argumentation l'avis précité rendu par la section de législation du Conseil d'Etat le 26 juin 1991.

A.2.4.1. Le Conseil des ministres explique la mesure critiquée par l'augmentation des demandes d'asile, par la constatation qu'environ 15 p.c. d'entre elles seulement sont accueillies et par les inconvénients dus à la multiplication des demandes abusives : retard dans le traitement des dossiers, séjour prolongé des « faux » réfugiés et difficulté de les expulser ensuite, encombrement des structures d'accueil et coût de l'accueil. La solution retenue consiste en un renversement de la charge de la preuve qui permet d'accélérer le traitement des demandes. Les quatre pays visés dans l'arrêté royal du 25 novembre 1991 fournissaient 36 p.c. des demandes introduites en 1990 mais celles-ci n'obtenaient qu'un très faible pourcentage de décisions favorables. Les deux conditions chiffrées imposées par la loi permettent d'identifier les pays posant des problèmes et de distinguer si les difficultés existant dans le pays concerné sont réellement d'ordre politique.

A.2.4.2. Quant au bien fondé du recours, le Conseil des ministres souligne à titre principal que la mesure critiquée établit une distinction entre deux catégories d'étrangers. Elle ne peut donc méconnaître les articles 6 et 6bis de la Constitution qui, selon leur texte même, ne sont applicables qu'aux Belges. Si l'article 128 de la Constitution étend aux étrangers la protection accordée aux personnes et aux biens, c'est à la condition qu'ils se trouvent sur le territoire de la Belgique et « sauf les exceptions établies par la loi ». La disposition attaquée s'applique à l'étranger qui « tente de pénétrer dans le royaume » ou « qui se déclare réfugié et demande, à la frontière, à être reconnu comme tel », c'est-à-dire à un étranger qui ne se trouve pas sur le territoire de la Belgique. D'autre part, la loi attaquée constitue une des « exceptions prévues par la loi », autorisées par l'article 128. Les articles 6 et 6bis ne peuvent donc s'appliquer en l'espèce.

A.2.4.3. Quant à l'article 3 de la Convention de Genève, il est invoqué à tort parce que, d'une part, il n'interdit les discriminations que dans l'application de la Convention et, d'autre part, la Cour d'arbitrage est sans compétence pour annuler une disposition législative pour violation directe des règles d'un traité international.

A.2.4.4. A titre subsidiaire, le Conseil des ministres fait valoir que la disposition attaquée, qui consiste en un renversement de la charge de la preuve, obéit à un but légitime : réduire le nombre d'affaires à examiner dans l'intérêt des « vrais » candidats et dans celui de la société. Le critère mathématique de la « double barrière de 5 p.c. » est objectif et il est adéquat, les pays visés étant ceux d'où émanent un nombre élevé de demandes qui n'aboutissent qu'à de rares décisions favorables.

Par ailleurs, le critère des 5 p.c. n'est jamais qu'un indicateur et son application n'exclut pas un examen individuel des demandes. La disposition n'est pas inutile en ce qu'elle établit une présomption de fraude qui constitue une règle de preuve et non une règle de fond. Enfin la mesure n'est pas disproportionnée : la présomption peut être renversée, chaque demande fait l'objet d'un entretien individuel, un droit au réexamen est prévu et la disposition peut, ainsi que le prévoit la dernière phrase de l'article, être suspendue par le Roi, ce qu'Il ferait si des troubles mettant en danger la vie et la liberté éclataient dans un des pays concernés.

A.2.5.1. Dans son mémoire en réponse, le Conseil des ministres signale qu'un arrêté royal est en préparation pour l'année 1991. Il ajoute que, de la circonstance qu'une disposition est restée inexécutée, il ne peut être déduit qu'elle serait inconstitutionnelle ou contraire aux traités internationaux directement applicables en Belgique, ni que le ministre de la Justice se serait rallié aux arguments de la requérante. Il produit une lettre du 3 juillet 1991 dans laquelle le délégué pour la Belgique, le Luxembourg et les Institutions européennes du Haut-Commissaire des Nations-Unies pour les réfugiés admet le bien-fondé de la disposition attaquée.

A.2.6.1. Dans son mémoire en réponse, la partie requérante dans l'affaire n° 379 constate que les situations auxquelles s'applique la disposition attaquée se présentent dans la « zone d'accueil » de Zaventem, que les personnes visées se trouvent donc sur le territoire de la Belgique, aucune disposition légale ne permettant d'en exclure les aéroports où les agents de la force publique belge exercent d'ailleurs leurs fonctions. Quant au pouvoir de dérogation accordé par l'article 128 *in fine* de la Constitution, il ne vaut que pour les distinctions qui seraient opérées entre Belges et étrangers mais ne permet pas, selon la requérante, de faire des distinctions entre les étrangers eux-mêmes.

A.2.6.2. A supposer que le pouvoir de dérogation permette même une différenciation entre étrangers, la requérante soutient que celle-ci ne pourrait être discriminatoire, la portée de l'article 128 étant non d'autoriser toutes les discriminations mais de réserver au législateur - et non au pouvoir exécutif - la compétence d'établir des distinctions justifiées. Elle estime qu'une interprétation selon laquelle l'article 128 légitimerait par avance n'importe quelle discrimination procéderait d'une conception rétrograde, à contre-courant à la fois de l'évolution du constitutionnalisme moderne qui tend à confiner les pouvoirs du législateur dans de justes limites et de la protection internationale des droits de l'homme.

A.2.6.3. Par ailleurs, les articles 6 et *6bis* de la Constitution doivent prendre en considération les engagements internationaux de la Belgique, plus particulièrement l'article 3 de la Convention de Genève et l'article 26 du Pacte O.N.U. sur les droits civils et politiques. Il s'agirait pour la Cour d'arbitrage, non de censurer la Constitution, ce qui n'est pas de sa compétence, mais de donner aux articles 128, 6 et *6bis* une portée compatible avec ces dispositions de droit international.

A.2.6.4. Quant au fond du recours, la requérante signale qu'un arrêté royal du 7 mai 1992, publié au *Moniteur belge* du 20 mai 1992, a modifié celui du 25 novembre 1991. Désormais, et jusqu'au 31 décembre 1992, les pays visés sont le Ghana, l'Inde, le Nigéria, le Pakistan et la Roumanie. Elle rappelle les arguments développés dans sa requête, conteste que la présomption sur laquelle s'appuie la disposition entreprise soit pertinente et doute que le « vrai » candidat-réfugié soit à même de fournir à Zaventem la preuve de ce qu'il existe un risque sérieux pour sa vie ou sa liberté. Le pouvoir de suspension de la mesure accordé au Roi, laissé à la seule discrétion du gouvernement, ne peut être considéré comme un correctif efficace et on peut douter qu'il soit conforme à l'article 128 qui réserve à la loi le pouvoir de soumettre les étrangers à un sort spécifique.

A.2.7.1. Les requérantes dans l'affaire n° 381 font tout d'abord remarquer qu'en ce qu'ils garantissent certains droits aux seuls Belges, les articles 6 et *6bis* de la Constitution sont contraires à l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme et à l'article 26 du Pacte O.N.U. relatif aux droits civils et politiques.

Pour le surplus, les requérantes adoptent une position identique à celle exprimée par la partie requérante dans l'affaire n° 379 en ce qui concerne la portée des articles 6, *6bis* et 128 de la Constitution, combinés avec l'article 3 de la Convention de Genève, et plus particulièrement en ce qui concerne la condition de présence sur le territoire belge et la faculté de dérogation donnée au législateur par l'article 128.

A.2.7.2. Quant au fond, les requérantes soutiennent que le coût de l'accueil ne peut justifier une atteinte aux principes de base de notre Constitution et des Conventions internationales auxquelles a souscrit la Belgique. Elles contestent que le problème des demandes abusives soit adéquatement résolu par la disposition attaquée. Comme les autres parties requérantes, elles contestent, en citant des exemples, la pertinence du double critère des 5 p.c. Elles soulignent que le caractère abusif d'une demande ne pourrait être déduit de la nationalité du demandeur que s'il provient d'un pays vraiment démocratique. Elles estiment que les pays inscrits dans les deux arrêtés royaux d'exécution faisaient déjà l'objet, depuis plusieurs années, d'un « a priori » défavorable, ce qui entraînait un pourcentage élevé d'irrecevabilités pour les demandes des ressortissants de ces pays, cette jurisprudence influençant les statistiques globales de reconnaissance.

Quant à l'article 70bis de la loi du 15 décembre 1980, inséré par la loi du 14 juillet 1987 et modifié par la loi du 18 juillet 1991

A.3.1. Les requérantes font observer que la compétence reconnue au juge des référés par l'article 70bis a un double fondement : d'une part, elle offre à l'étranger dont la demande d'asile a été rejetée sans examen au fond la garantie d'une procédure impartiale, garantie indispensable lorsqu'est allégué un risque de persécution qui peut constituer un traitement inhumain ou dégradant au sens de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme. L'avis du Commissaire général constitue une décision administrative prise d'urgence par un fonctionnaire sans respecter les règles qui garantissent un procès équitable. D'autre part, rendu dans un bref délai, l'avis du Commissaire général est forcément une décision dont le risque d'erreur est élevé. Des garanties de procédure doivent permettre de remédier à cet inconvénient. L'article 70bis nouveau organise un recours judiciaire dans le seul cas où le Commissaire général s'est trompé en faveur du requérant, non s'il s'est trompé à son détriment. Un recours aurait dû être prévu dans les deux cas. Les conséquences pour la société du fait qu'un étranger qui se déclare réfugié ait accès à la procédure d'asile, bien que sa demande soit par exemple manifestement non fondée, sont dérisoires par rapport à celles que subit un réfugié qui fuit avec raison des

persécutions.

A.3.2.1. Le Conseil des ministres répond que, en ce qu'il concerne l'article 70bis, le recours est irrecevable pour deux raisons : d'une part, l'article 70bis, à le supposer discriminatoire, est une exception au principe d'égalité établie par la loi, conformément à l'article 128 de la Constitution; d'autre part, la partie requérante n'a pas d'intérêt actuel à en demander l'annulation en raison de l'instauration du référé administratif par la loi du 19 juillet 1991.

A.3.2.2. Quant au fond, le Conseil des ministres fait valoir que la distinction critiquée par les requérantes est objectivement justifiée : un recours en référé est possible en cas de désaccord entre le ministre de la Justice et le commissaire général; il n'est pas prévu en cas d'accord entre ces deux autorités. Dans ce dernier cas, le législateur a pu estimer qu'une troisième instance n'était pas nécessaire.

A.3.3. Les requérantes font observer que la loi du 19 juillet 1991 introduisant le référé administratif est postérieure à la loi attaquée du 18 juillet 1991 et qu'elle peut être changée à nouveau, de telle sorte qu'elle n'a pas d'incidence sur les critiques adressées à l'article 70bis.

Quant à l'article 74/5 de la loi du 15 décembre 1980, inséré par l'article 15 de la loi du 18 juillet 1991

A.4.1. Les requérantes estiment que, si l'article 74/5 fournit au maintien des demandeurs d'asile dans la « zone de transit » la base légale exigée par l'article 5, 1, f), de la Convention européenne des droits de l'homme, on peut toutefois s'interroger sur la nécessité d'une telle limitation à l'exercice d'un droit fondamental. Elles dénoncent la discrimination qui est faite au détriment des étrangers qui se déclarent réfugiés et qui pénètrent sur le territoire par la voie aérienne, par rapport à ceux qui pénètrent sur le territoire par d'autres voies. Elles contestent que des difficultés d'ordre purement pratique et même budgétaire puissent justifier une telle différence de traitement.

A.4.2.1. Le Conseil des ministres conteste la recevabilité du recours en reprenant les arguments qu'il déduit de l'article 128 de la Constitution. Il ajoute que la Cour n'est pas compétente pour annuler une norme législative pour violation directe des règles d'un traité international.

A.4.2.2. Quant au fond, le Conseil des ministres fait valoir que la disposition attaquée ne précise pas qu'elle vise les seuls candidats-réfugiés arrivant par la voie aérienne : elle pourrait s'appliquer tout autant à ceux qui arrivent par la mer ou qui se présentent aux postes de frontière terrestres. Elle ne crée donc aucune discrimination. L'article 74/5 visait d'ailleurs à donner une base légale à une pratique existante, ce qui enlève tout fondement au moyen pris de la violation de l'article 5, 1, de la Convention européenne précitée.

A.4.2.3. Le Conseil des ministres ajoute que l'étranger qui se déclare réfugié et qui est placé dans un centre de transit est libre de quitter celui-ci pour retourner dans son pays d'origine et que, par ailleurs, il a intérêt à rester dans ce centre puisque, selon le cinquième paragraphe de l'article 74/5, il est autorisé à entrer dans le Royaume si, après deux mois, sa demande n'a pas été rejetée.

A.4.3. Les associations requérantes maintiennent que l'article 74/5 est discriminatoire. Elles soulignent que le Hoge Raad des Pays-Bas a considéré que le maintien dans un centre de transit constituait une privation de liberté au sens de l'article 5 de la Convention européenne des droits de l'homme et que le Conseil constitutionnel français a estimé qu'en raison de l'effet conjugué du degré de contrainte qu'il revêt et de sa durée, il affecte la liberté individuelle de la personne qui en fait l'objet au sens de l'article 66 de la Constitution française. Elles ajoutent que la question n'est pas de savoir si la nouvelle disposition est conforme à l'article 5 précité mais si elle viole les articles 6 et 6bis de la Constitution.

Quant à l'article 52, § 1er, 7°, de la loi du 15 décembre 1980, inséré par la loi du 14 juillet 1987 et modifié par la loi du 18 juillet 1991

B.2.1. L'article 52, § 1er, 7°, de la loi du 15 décembre 1980, tel qu'il a été modifié par la loi attaquée du 18 juillet 1991, dispose comme suit :

« § 1er. Le ministre de la Justice ou son délégué peut décider que l'étranger qui tente de pénétrer dans le Royaume sans satisfaire aux conditions fixées par l'article 2, qui se déclare réfugié et demande, à la frontière, à être reconnu comme tel, ne sera pas autorisé à entrer sur le territoire et qu'en conséquence il sera refoulé par les autorités chargées du contrôle aux frontières :

(...)

7° si l'étranger est originaire d'un pays d'où provenaient, au cours de l'année civile précédente, 5 p.c. au moins des demandeurs d'asile, et dans la mesure où il ressort du dernier rapport annuel du Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides que moins de 5 p.c. des décisions finales qui ont été prises ont attribué le statut de réfugié aux demandeurs d'asile originaires dudit pays, et pour autant qu'il ne fournisse aucun élément indiquant un risque sérieux pour sa vie ou sa liberté, dans le sens de la Convention internationale de Genève relative au statut des réfugiés. Après avis du Commissaire général, le Roi fixe, par arrêté royal délibéré en Conseil des ministres, la date d'entrée en vigueur et la durée d'application de la présente disposition. Dans les mêmes conditions, le Roi peut, pour un délai qu'il fixe, suspendre la présente disposition, soit pour l'ensemble des pays dont sont originaires les demandeurs d'asile, soit pour un ou plusieurs pays. »

L'article 52, § 2, 2°, dispose comme suit :

« § 2. Le ministre de la Justice ou son délégué peut décider que l'étranger qui est entré dans le Royaume sans satisfaire aux conditions fixées par l'article 2, qui se déclare réfugié et demande à être reconnu comme tel, ne sera pas admis à séjourner en cette qualité dans le Royaume :

(...)

2° si l'étranger se trouve dans un des cas prévus au § 1er, 1° à 5° et 7°; »

L'article 52, § 3, 2°, dispose comme suit :

« § 3. Le ministre de la Justice ou son délégué peut décider que l'étranger qui est entré régulièrement dans le Royaume, qui se déclare réfugié et demande à être reconnu comme tel, ne sera pas admis à séjourner en cette qualité dans le Royaume :

(...)

2° si l'étranger se trouve dans un des cas prévus au § 1er, 1° à 5° et 7°; »

L'article 52, § 4, 2°, dispose comme suit :

« § 4. Le ministre de la Justice ou son délégué peut décider que l'étranger qui a été autorisé ou admis à séjourner plus de trois mois ou à s'établir dans le Royaume, qui se déclare réfugié et demande à être reconnu comme tel, ne sera pas admis à séjourner ou à s'établir en cette qualité dans le Royaume :

(...)

2° si l'étranger se trouve dans un des cas prévus au § 1er, 1° à 3° et 7°; »

Ces quatre dispositions introduisent, dans les quatre hypothèses qui y sont visées, un renversement de la charge de la preuve au détriment des étrangers qui se déclarent réfugiés originaires des pays désignés par le Roi en application des deux critères énoncés.

B.2.2. L'article 128 de la Constitution dispose comme suit :

« Tout étranger qui se trouve sur le territoire de la Belgique jouit de la protection accordée aux personnes et aux biens, sauf les exceptions établies par la loi. »

Les étrangers peuvent donc invoquer les principes d'égalité et de non-discrimination consacrés par les articles 6 et *6bis* de la Constitution à la double condition qu'ils se trouvent sur le territoire de la Belgique et qu'il n'y soit pas dérogé par la loi.

B.2.3. Il résulte de l'article 31 de la Convention internationale de Genève relative au statut des réfugiés, approuvée par la loi du 26 juin 1953, article qui a effet direct dans l'ordre juridique interne, que les étrangers qui demandent à être reconnus comme réfugiés doivent être considérés comme se trouvant en Belgique aussi longtemps qu'une décision définitive n'a pas été prise quant à la recevabilité de leur demande. Ils satisfont donc à la première condition posée par l'article 128.

B.2.4. Quant à la seconde condition, elle ne trouve pas à s'appliquer en l'espèce. L'article 128 de la Constitution prévoit en effet que la loi peut établir des exceptions à l'égalité de principe des Belges et des étrangers. Ce pouvoir d'établir des exceptions ne saurait conférer un fondement constitutionnel à la disposition entreprise, puisqu'une distinction y est faite non pas entre les Belges et les étrangers, mais bien entre les étrangers eux-mêmes.

B.2.5. Les parties requérantes peuvent donc invoquer les dispositions des articles 6 et *6bis* de la Constitution en ce qui concerne les étrangers, visés à l'article 52 de la loi du 15 décembre 1980, qui se déclarent réfugiés.

B.2.6. Les règles constitutionnelles d'égalité et de non discrimination n'excluent pas qu'une différence de traitement soit établie selon certaines catégories de personnes, pour autant que le critère de différenciation soit susceptible de justification objective et raisonnable. L'existence d'une telle justification doit s'apprécier en tenant compte du

but et des effets de la mesure critiquée ainsi que de la nature des principes en cause; le principe d'égalité est violé lorsqu'il est établi qu'il n'existe pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé.

B.2.7. La disposition attaquée de l'article 52, § 1er, 7°, maintient l'examen individuel de toute demande de reconnaissance de la qualité de réfugié ainsi que la possibilité de recours, mais impose aux étrangers qui se déclarent réfugiés et qui entrent dans le champ d'application de cette disposition un renversement de la charge de la preuve en ce qui concerne la procédure de recevabilité.

La distinction ainsi faite entre les étrangers qui sont originaires d'un pays d'où provenaient, au cours de l'année précédente, cinq pour cent au moins des demandeurs d'asile et pour lesquels moins de cinq pour cent des décisions ont abouti à une reconnaissance, d'une part, et les autres étrangers, d'autre part, a pour but « d'écarter plus vite les demandes d'asile qui ne répondent d'aucune manière à la définition de la Convention de Genève et qui seront dès lors inévitablement rejetées. Ces mesures sont prises tant dans l'intérêt des demandeurs d'asile eux-mêmes que dans celui de la société belge. » (*Doc. parl.*, Sénat, 1990-1991, n° 1076-2, p. 35 - Rapport fait au nom de la Commission de la Justice)

B.2.8. Cette distinction se fonde sur des constatations objectives. Elle est en rapport avec le but poursuivi. Elle est cependant hors de proportion avec celui-ci qui peut être atteint par l'application d'autres dispositions de la loi, notamment l'article 52, § 1er, 2°, qui vaut sans distinction aucune pour tous les étrangers se déclarant réfugiés.

Aux termes de cette disposition, est permis le refoulement ou le refus d'admission au séjour de l'étranger qui se déclare réfugié dont la demande est « manifestement fondée sur des motifs étrangers à l'asile, en particulier parce qu'elle est frauduleuse ou parce qu'elle ne se rattache ni aux critères prévus par l'article 1er, A (2), de la

Convention internationale relative au statut des réfugiés, signée à Genève, le 28 juillet 1951, ni à d'autres critères justifiant l'octroi de l'asile ».

Parmi les motifs justifiant l'application de cette disposition, le ministre peut prendre en considération notamment la circonstance que de nombreuses demandes ont été introduites par les ressortissants d'un pays dont la situation politique ne justifiait pas qu'elles fussent accueillies. Mais, en ce qu'elles imposent un renversement de la charge de la preuve à une seule catégorie d'étrangers qui se déclarent réfugiés, les quatre dispositions attaquées vont au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre l'objectif poursuivi.

Il s'ensuit que ces dispositions établissent une distinction qui n'est pas compatible avec les articles 128, 6 et *6bis* de la Constitution.

Quant à l'article 70bis de la loi du 15 décembre 1980, inséré par la loi du 14 juillet 1987 et modifié par la loi du 18 juillet 1991

B.3.1. Depuis sa modification par la loi attaquée du 18 juillet 1991, l'article *70bis* est ainsi libellé :

« Lorsque la décision prise en application de l'article 63/3, § 3, deuxième alinéa, vise à reconduire l'étranger à la frontière du pays qu'il a fui et où, selon sa déclaration, sa vie ou sa liberté serait menacée, l'étranger peut introduire, dans les deux jours ouvrables, un recours devant le président du tribunal de première instance, qui vérifie qu'il y a des indices sérieux qu'une telle menace existe. »

Par rapport au texte ancien, les mots « l'article 63/3, § 3, deuxième alinéa » remplacent les mots « l'article 52 ».

B.3.2. Dans sa version antérieure à la modification du 18 juillet 1991, l'article 52 prévoyait que le ministre de la Justice pouvait décider que l'étranger qui tente de pénétrer en Belgique sans les documents énumérés à l'article 2 et qui demande à être reconnu comme réfugié à la frontière serait refoulé dans six hypothèses. En application de l'article 70*bis* ancien, l'étranger pouvait donc introduire un recours devant le président du tribunal dans les six hypothèses prévues par l'article 52, lorsque la décision visait à le reconduire à la frontière du pays qu'il avait fui et où, selon sa déclaration, sa vie ou sa liberté serait menacée.

B.3.3. Dans leur version antérieure à la modification du 18 juillet 1991, les articles 63-2 à 63-5 organisaient également une demande urgente de réexamen de la décision de refus prise par le ministre en application de l'article 52. Ce recours n'était pas limité aux cas où l'étranger était refoulé vers le pays qu'il avait fui et où sa liberté ou sa vie étaient menacées. Ce réexamen prévoyait l'avis préalable du commissaire général.

B.3.4. L'article 63-4 précisait que la décision nouvelle serait notifiée à l'intéressé et que la notification mentionnerait la possibilité d'un recours en annulation devant le Conseil d'Etat. Ce texte avait été inséré par la loi du 14 juillet 1987, alors que le Conseil d'Etat ne disposait pas d'un pouvoir général de suspension des actes administratifs attaqués devant lui. Il n'avait un pouvoir de suspension qu'à l'égard des arrêtés de renvoi et d'expulsion, dans les conditions prévues à l'article 70 de la loi du 15 décembre 1980.

B.3.5. Par ailleurs, l'article 63 de la loi excluait toute action en référé sur la base de l'article 584 du Code judiciaire, à l'égard des décisions prises en application des articles 63-2, 63-3 et 63-5, alinéa 2, c'est-à-dire des décisions prises par le ministre de la Justice sur demande urgente de réexamen.

B.3.6. Il s'ensuivait que, à l'exception du recours offert par l'article 70*bis* dans l'hypothèse limitée qui y est décrite, les décisions prises par le ministre ou son délégué sur la base de l'article 52 et les décisions prises par le ministre après réexamen, sur la base des articles 63-2 à 63-5, échappaient à toute procédure de référé, qu'il soit judiciaire ou administratif.

B.3.7. Depuis la modification du 18 juillet 1991, le recours prévu à l'article 70*bis* nouveau contient deux innovations par rapport à l'article 70*bis* ancien : d'une part, le recours est possible non contre la décision rendue au premier degré par le ministre ou par son délégué mais uniquement contre celle qui est prise par le ministre sur réexamen; d'autre part, la décision susceptible de recours est uniquement celle qui est prise en application de l'article 63/3, § 3, deuxième alinéa, c'est-à-dire celle par laquelle, malgré un avis favorable du commissaire général ou d'un de ses adjoints, le ministre de la Justice décide, dans les cinq jours de la réception de cet avis, de « passer outre à cet avis et (de) prendre une décision nouvelle de refus d'entrée, de séjour ou d'établissement ». Ce recours est donc exclu lorsque le ministre confirme la décision de refus, sur avis défavorable du commissaire général ou d'un de ses adjoints (art. 63, § 2). Si, comme le demandent les parties requérantes, les mots « paragraphe 3, deuxième alinéa » étaient annulés, le recours de l'article 70*bis* serait possible dans les deux hypothèses visées à l'article 63-3, sans distinguer si le ministre a suivi l'avis défavorable du commissaire royal ou s'il a passé outre à son avis favorable.

B.3.8. Les requérantes reprochent à l'article 70*bis* d'établir une discrimination en ce qu'elle permet à certains étrangers d'exercer un recours juridictionnel contre une décision du ministre de la Justice tandis que d'autres étrangers se voient interdire tout recours devant une juridiction de l'ordre judiciaire.

B.3.9. L'article 17 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, tel qu'il a été modifié par la loi du 19 juillet 1991, dispose que le Conseil d'Etat est seul compétent pour ordonner la suspension de l'exécution d'un acte susceptible d'être annulé par lui. Il prévoit une procédure d'extrême urgence. Il organise en toute hypothèse un débat contradictoire. Il permet d'imposer une astreinte à l'autorité concernée. L'article 18 donne également une compétence exclusive au Conseil d'Etat pour ordonner, au provisoire, « toutes les mesures nécessaires afin de sauvegarder les intérêts des parties ou des personnes qui ont intérêt à la solution de l'affaire, à l'exclusion des mesures ayant pour objet des droits civils ».

B.3.10. Aucune disposition n'exclut de ces compétences les décisions prises par le ministre de la Justice en application des articles 63-2 à 63-5 de la loi du 15 décembre 1980.

B.3.11. En raison des larges pouvoirs donnés au Conseil d'Etat, tant en ce qui concerne la suspension que pour ce qui est des mesures provisoires, et compte tenu de ce que la recevabilité des recours n'est pas limitée à l'hypothèse décrite à l'article 70*bis* - renvoi vers le pays d'origine et menace pour la vie ou la liberté de l'étranger -, les recours offerts par les articles 17 et 18 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat ont un effet équivalent à celui qui est prévu par l'article 70*bis* de la loi du 15 décembre 1980. Dans l'état actuel de ces textes, tels qu'ils existaient lors de l'introduction du recours et tels qu'ils existent au jour du prononcé du présent arrêt, la discrimination alléguée n'existe pas.

Il n'y a pas lieu d'anticiper sur une éventuelle modification de ces textes pour en apprécier la compatibilité avec les articles 6 et 6*bis* de la Constitution.

Quant à l'article 74/5 inséré dans la loi du 15 décembre 1980 par la loi du 18 juillet 1991.

B.4.1. L'article 74/5 inséré dans la loi du 15 décembre 1980 par la loi du 18 juillet 1991 est ainsi libellé :

« § 1er. Peut être maintenu dans un lieu déterminé, situé aux frontières, en attendant l'autorisation d'entrer dans le Royaume ou son refoulement du territoire :

1° l'étranger qui, en application des dispositions de la présente loi, peut être refoulé par les autorités chargées du contrôle aux frontières;

2° l'étranger qui tente de pénétrer dans le Royaume sans satisfaire aux conditions fixées par l'article 2, qui se déclare réfugié et demande, à la frontière, à être reconnu comme tel.

§ 2. Le Roi peut déterminer d'autres lieux situés à l'intérieur du Royaume, qui sont assimilés au lieu visé au § 1er.

L'étranger maintenu dans un de ces autres lieux n'est pas considéré comme ayant été autorisé à entrer dans le Royaume.

§ 3. Les dispositions nécessaires peuvent être prises afin d'assurer que l'intéressé ne quitte pas, sans l'autorisation requise, le lieu où il est maintenu.

§ 4. Le Roi peut fixer le régime et les règles de fonctionnement applicables au lieu visé au § 1er.

§ 5. La durée du maintien dans un lieu déterminé situé aux frontières ne peut excéder deux mois. A l'expiration de ce délai, l'intéressé reçoit l'autorisation d'entrer dans le Royaume. »

B.4.2. La Cour est sans compétence pour vérifier si cette disposition est compatible avec l'article 5, 1, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales qui détermine les cas dans lesquels une détention est autorisée, et plus particulièrement avec le *littera* f) qui traite de la « détention régulière d'une personne pour l'empêcher de pénétrer irrégulièrement dans le territoire,... ». Elle peut uniquement vérifier si l'article 74/5 crée une discrimination injustifiée entre étrangers qui se déclarent réfugiés.

Il est vrai qu'il n'est pas prévu que cette disposition puisse s'appliquer à ceux qui ont déjà pénétré à l'intérieur du pays et qui y font leur déclaration auprès d'une des autorités visées à l'article 50 de la loi.

Entre les deux catégories d'étrangers qui se déclarent réfugiés, il existe cependant une différence objective : les uns tentent d'être admis dans le pays, les autres y sont déjà en fait. Il n'est pas déraisonnable de considérer que, si une mesure de maintien dans un lieu déterminé peut éventuellement être prise à l'égard de ceux qui n'ont pas encore été admis dans le pays, une telle mesure restrictive de liberté serait excessive à l'égard de ceux qui se trouvent déjà en fait à l'intérieur du pays, où, en vertu de l'article 50 de la loi, ils disposent d'un délai de huit jours pour faire leur déclaration.

L'article 74/5 ne viole donc pas les articles 6 et *6bis* de la Constitution.

Par ces motifs,

La Cour

déclare irrecevable le recours portant le n° 377;

annule, dans la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, telle qu'elle a été modifiée par la loi du 18 juillet 1991 :

- à l'article 52, § 1er : le 7°,
- à l'article 52, § 2, 2° : les mots « et 7° »,
- à l'article 52, § 3, 2° : les mots « et 7° »,
- à l'article 52, § 4, 2° : les mots « et 7° »;

rejette les recours pour le surplus.

Ainsi prononcé en langue française, en langue néerlandaise et en langue allemande, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, à l'audience publique du 4 mars 1993.

Le greffier,

Le président,

H. Van der Zwalmen

D. André