AVOCATS.BE

Avis d'AVOCATS.BE concernant
sur la proposition de loi du 20 juin 2022 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, afin de renforcer l'effectivité du contrôle judiciaire exercé sur les détentions administratives des étrangers détenus en centre pour illégaux
(DOC55 2773)

AVOCATS.BE rejoint le constat d'une différence de traitement injustifiée entre le contrôle de la privation de liberté d'un détenu de « droit commun » et celui d'un étranger privé de liberté exclusivement sur la base de la loi du 15 décembre 1980 précitée.

En effet, ainsi que le constate la proposition de loi elle-même, le principe de nécessité de la privation de liberté (la nécessité devant être exclusivement motivée sur la possibilité d'éloigner l'étranger concerné du territoire belge) ainsi que le principe de proportionnalité de la mesure de privation de liberté (vu que la même loi prévoit des mesures moins attentatoires aux droits fondamentaux comme en particulier l'assignation à résidence) sont des principes directement prévus par la loi précitée, en son article 7 plus précisément.

Or, on constate dans la pratique, que beaucoup de juridictions saisies par les étrangers concernés vont considérer que ce qui est invoqué à ce titre relève non pas d'un contrôle de légalité mais d'un contrôle d'opportunité, lequel n'est pas prévu en l'état actuel de la législation.

Il apparait que la limite entre un contrôle de légalité et un contrôle d'opportunité est à ce point ténue qu'il peut facilement être considéré que ce qui est invoqué dans le cadre d'un contrôle de légalité est en réalité à assimiler à un contrôle d'opportunité.

Par ailleurs, cette jurisprudence majoritaire actuellement s'inscrit aussi dans le contexte temporel induit par l'article 72 de la loi précitée, à savoir que le juge doit statuer dans les 5 jours ouvrables du dépôt de la requête, ce qui est effectivement un délai qui est bref (mais qui se justifie vu l'aspect particulièrement attentatoire aux droits fondamentaux d'une décision de privation de liberté) et dans la pratique, il s'observe que les juridictions fixent la cause au dernier jour de ce délai. Le juge est donc contraint de prononcer sa décision le jour même de l'audience, parfois même quelques minutes ou quelques heures après. Les juridictions semblent donc être tentées de prononcer des décisions très brèves et très peu motivées.

AVOCATS.BE maintient qu'il serait attentatoire aux droits fondamentaux de revoir à la hausse ce délai de 5 jours ouvrables. Ce n'est d'ailleurs pas le sens de la proposition de loi. AVOCATS.BE, bien que conscient des difficultés des juridictions, rappelle que rien ne contraint les juridictions à fixer ces causes le dernier jour utile. Il y aurait même lieu de leur conseiller, pour éviter de mettre les magistrats dans l'urgence, de fixer ces causes au moins l'avant dernier jour avant l'expiration de ce délai de 5 jours ouvrables. Dans le cas contraire, à savoir du maintien de la pratique actuelle, AVOCATS.BE craint que même dans le cas d'une adoption de la présente proposition de loi, la pratique ne sera pas modifiée parce que les magistrats resteront dans l'urgence de voir prononcer une décision en quelques minutes ou quelques heures.

En outre, sur le fond, une appréciation suffisamment complète du respect des conditions légales de nécessité et de proportionnalité suppose, presque mécaniquement, que puisse s'opérer un contrôle d'opportunité.

En effet, le fait de déterminer raisonnablement si la situation personnelle de l'étranger justifie qu'il soit privé de liberté dans un centre fermé plutôt qu'assigné à résidence ou encore de déterminer raisonnablement s'il existe toujours des « chances raisonnables » d'éloigner l'étranger en centre fermé du territoire national doit amener le magistrat à apprécier une situation de fait.

C'est par ailleurs de manière tout à fait justifiée que la proposition de loi concernée indique que le libellé actuel de l'article 72 de la loi précitée apparaît contraire au droit et à la jurisprudence, en particulier à l'échelon européen mais aussi onusien.

AVOCATS.BE a donc un avis favorable à l'égard de la modification de l'article 72 de la loi précitée proposée par ladite proposition de loi.

Pour AVOCATS.BE,
François Haenecour, avocat et membre de la commission « droit des étrangers »