

**Proposition d'amendement d'AVOCATS.BE
concernant le projet de loi modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au
territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers en ce qui
concerne les étudiants, tendant à modifier l'article 39/82§ al.2 en vue de le
rendre conforme à l'article 47 de la Charte des Droits fondamentaux de l'Union
européenne (Doc 55 1980/001)**

Résumé

Les visas d'étude ont une durée d'un an, en principe renouvelable jusqu'à la fin des études. Comme chaque droit garanti par le droit européen, le droit au visa doit être assorti d'un recours effectif. Or, le seul recours existant est un recours en suspension et annulation devant le Conseil du contentieux des étrangers. Un tel recours est traité au plus vite en six mois voire un an.

Un tel délai ne garantit pas un recours effectif au sens de l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. L'amendement propose d'élargir le champ de l'article 39/82§4al.2 de la loi du 15/12/1980 en prévoyant un recours en extrême urgence en matière de visa d'étude.

1°

Personne ne conteste – et le projet de loi 1980 n'y déroge pas - que les étudiants étrangers non européens bénéficient d'un droit à étudier en Belgique s'ils rencontrent les conditions suivantes :

- Disposer d'une pré-inscription dans une université ou une haute école.
- Disposer de moyens de subsistance garantissant qu'ils ne tomberont pas à charge de pouvoirs publics.
- Disposer d'une assurance soins de santé.

Mais ils doivent aussi bénéficier d'un visa *ad hoc*.

Jusqu'en juin 2020, les étudiants étrangers qui estimaient que le visa leur était refusé à tort pouvaient saisir le Conseil du Contentieux des étrangers en extrême urgence pour faire annuler ce refus de visa et conduire l'Office des étrangers à adopter une nouvelle décision, ce qui permettait dans de nombreux cas de 'sauver' leur année académique¹.

En pratique, un étudiant dépose sa demande de visa à l'ambassade de Belgique compétente pour son pays d'origine, pour venir étudier en Belgique dans une université ou

1 A titre de recours fructueusement introduit avant 2020 en extrême urgence, citons le cas d'une étudiante algérienne souhaitant poursuivre des études en Belgique et dont les revenus du père avaient été jugés insuffisants par l'office des étrangers pour subvenir aux besoins de sa fille en Belgique alors qu'ils représentaient pourtant un revenu net équivalent à 90.000€. Citons aussi le cas d'un étudiant camerounais ayant réussi la première année en faculté de physique dans une université camerounaise et qui avait été accepté dans une faculté polytechnique en Belgique. Le visa lui a été refusé parce que lors de l'interrogatoire effectué à l'ambassade de Belgique, il n'a pu répondre à la question de ce qu'il ferait s'il échouait en 1^{er} bac. Il n'avait pas su quoi répondre parce que pour cet étudiant, échouer n'était tout simplement pas une option.

une haute école, lorsqu'il dispose des documents pour constituer son dossier. Il s'agit notamment de ses résultats d'études secondaires et de l'accord de principe de l'établissement d'enseignement choisi en Belgique d'inscrire l'étudiant.

Bien souvent, des demandes introduites en mai, juin ou juillet font l'objet d'une décision de l'Office des étrangers en septembre ou octobre.

Jusqu'il y a peu (24 juin 2020), des chambres du Conseil du Contentieux des étrangers s'estimaient compétentes pour traiter ces demandes en extrême urgence.

Cela a permis à des nombreux étudiants étrangers dont les visas avaient été dans un premier temps refusés, de bénéficier d'un arrêt du Conseil du Contentieux des étrangers prononcé dans de très brefs délais (moins de huit jours). Suite à cela, ils ont pu voir leur demande réexaminée par l'Office des étrangers et obtenir in fine un visa en quelques jours.

2°

L'article 39/82, § 1er, de la loi du 15 décembre 1980 dispose notamment :

« Lorsqu'un acte d'une autorité administrative est susceptible d'annulation en vertu de l'article 39/2, le Conseil est seul compétent pour ordonner la suspension de son exécution. [...] En cas d'extrême urgence, la suspension peut être ordonnée à titre provisoire sans que les parties ou certaines d'entre elles aient été entendues. Lorsque le requérant demande la suspension de l'exécution, il doit opter soit pour une suspension en extrême urgence, soit pour une suspension ordinaire[...]».

Le paragraphe 4 du même article indique :

« § 4. Le président de la chambre ou le juge au contentieux des étrangers qu'il désigne statue dans les trente jours sur la demande de suspension. Si la suspension est ordonnée, il est statué sur la requête en annulation dans les quatre mois du prononcé de la décision juridictionnelle. Lorsque l'étranger fait l'objet d'une mesure d'éloignement ou de refoulement dont l'exécution est imminente, en particulier lorsqu'il est maintenu dans un lieu déterminé visé aux articles 74/8 et 74/9 ou est mis à la disposition du gouvernement, il peut, s'il n'en a pas encore demandé la suspension par la voie ordinaire, demander la suspension de l'exécution en extrême urgence de cette mesure dans le délai visé à l'article 39/57, § 1er, alinéa 3[...] ».

L'interprétation de ces dispositions a donné lieu à des divergences dans la jurisprudence du Conseil du contentieux des étrangers quant à la question de la recevabilité d'une demande de suspension en extrême urgence de l'exécution d'une décision autre qu'une mesure d'éloignement ou de refoulement dont l'exécution est imminente et, notamment, pour des recours dirigés contre des décisions de refus de visa.

Selon une première interprétation, l'article 39/82, §1er confère au Conseil du contentieux des étrangers une compétence générale pour statuer sur des demandes de suspension introduites en extrême urgence, et ce, contre l'exécution de tout acte susceptible d'annulation.

Quant à l'article 39/82, § 4, alinéa 2, de la loi, il est lu comme prévoyant un règlement spécifique pour une mesure d'éloignement ou de refoulement dont l'exécution est imminente. Ce ne serait notamment que dans ce dernier cas que la demande doit être

introduite dans le délai de cinq ou dix jours prévu à l'article 39/57, §1er,alinéa 3, de la même loi.

Il est donc considéré que l'article 39/82 a créé une «double filière» pour la demande en suspension en extrême urgence, l'une «générale» visée au paragraphe 1er, pour laquelle aucun délai n'est expressément prévu, et l'autre «spéciale», visée au paragraphe 4, pour laquelle des délais et des modalités spécifiques sont réglés par la loi (en ce sens, v. aussi M. Kaiser, «La réforme du contentieux des étrangers», in La protection juridictionnelle du citoyen face à l'administration, dir. H. Dumont, P. Jadoul, S. Van Drooghenbroeck, Bruxelles, La Charte 2007, p.387 ; J.Y. CARLIER et S. SAROLEA, Droit de étrangers, p. 679 et 680).

Selon une deuxième interprétation, il découle de l'article 39/82, § 4, alinéa 2 qu'une demande de suspension en extrême urgence ne peut être introduite que par un étranger qui fait l'objet d'une mesure d'éloignement ou de refoulement dont l'exécution est imminente et ce, dans le délai prévu par l'article 39/57, § 1er,alinéa 3, de ladite loi.

Selon cette lecture, le paragraphe 1^{er} de l'article 39/82 n'est rien d'autre qu'une règle d'attribution de compétence: le Conseil est seul compétent pour ordonner la suspension de l'exécution d'une décision susceptible d'annulation. L'alinéa 2 de ce paragraphe indique que, lorsque cette compétence s'exerce en extrême urgence, elle peut s'exercer « à titre provisoire sans que les parties ou certaines d'entre elles aient été entendues». Quant au paragraphe 4, alinéa 2, il indique les circonstances et les délais dans lesquels la suspension de l'exécution d'une décision peut être sollicitée en extrême urgence: lorsqu'un étranger «fait l'objet d'une mesure d'éloignement ou de refoulement dont l'exécution est imminente», «s'il n'en a pas encore demandé la suspension par la voie ordinaire» et «dans le délai visé à l'article 39/57, § 1er, alinéa 3». Cette disposition contient une règle de recevabilité *ratione materiae* (une mesure d'éloignement ou de refoulement dont l'exécution est imminente), une règle de recevabilité *ratione personae* (l'étranger qui n'a pas encore introduit une demande de suspension ordinaire) et une règle de recevabilité *ratione temporis* (le délai visé à l'article 39/57, § 1er, alinéa 3).

Selon cette lecture toujours, il n'y a pas de contradiction entre l'attribution au seul Conseil de la compétence d'ordonner la suspension en extrême urgence de l'exécution d'une décision et la limitation de la possibilité de demander une telle suspension en extrême urgence à certaines décisions, dans certaines conditions et dans un certain délai. Le paragraphe 4, alinéa 2, ne ferait, en réalité, que circonscrire les conditions dans lesquelles peut s'exercer la compétence attribuée au Conseil par le paragraphe 1er.

Dans l'arrêt [237 408](#) du 24 juin 2020, rendu en assemblée générale, le Conseil du contentieux des étrangers a tranché la controverse en faveur de la deuxième interprétation (CCE 237.408 du 20 juin 2020).

Il en résulte que la suspension de l'exécution d'une décision en extrême urgence ne peut être demandée que lorsque l'étranger fait l'objet d'une mesure d'éloignement ou de refoulement dont l'exécution est imminente.

Cela signifie que le seul recours ouvert aux étudiants dont le visa est refusé est le recours en suspension ordinaire. Un tel recours doit être traité dans le mois selon l'article 39/82 §4 de la loi du 15 décembre 1980 sur le séjour des étrangers.

Il y a belle lurette que le CCE ne statue plus dans un délai de 30 jours à l'égard des demandes en suspension². On sait que si une requête en suspension est introduite, elle doit l'être au plus tard avec la demande en annulation (les deux dans un délai de 30 jours à dater de la notification de la décision attaquée).

Concrètement, le CCE ne se prononce pas sur la demande en suspension. Il tranche la question 'au fond' puis constate que la demande en suspension n'a plus d'objet. Mais un tel processus prend parfois six mois, mais le plus souvent un an voire plus. De tels délais n'ont évidemment aucun sens comparés à la durée d'une année académique.

Il s'ensuit qu'à l'heure actuelle, l'étudiant qui réunit les conditions pour venir étudier en Belgique et dont le visa est à tort refusé ne dispose plus de recours pour espérer se voir délivrer un visa dans un délai lui permettant d'arriver en Belgique en temps utile pour suivre l'année académique.

Pourtant, l'article 34 de la directive (UE) 2016/801 du Parlement européen et du Conseil du 11 mai 2016 relative aux conditions d'entrée et de séjour des ressortissants de pays tiers à des fins de recherche, d'études, de formation, de volontariat et de programmes d'échange d'élèves ou de projets éducatifs et de travail au pair prévoit un délai maximal pour notifier une décision dans les 90 jours ou dans nombre de cas dans 60 jours seulement.

Ce délai cadré indique en tout cas qu'il s'agit de demandes à traiter de manière urgente.

Mais si après une décision qui doit être rendue dans un délai de deux mois, le seul recours existant requiert de facto un délai de plus de six mois pour obtenir une décision (qui ne sera qu'au mieux une décision d'annulation du refus de visa qui devra faire ensuite l'objet d'une nouvelle décision de l'Office des étrangers) le droit au visa étudiant n'est plus protégé par un recours effectif

Il s'agit d'une violation de l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

En conséquence pour rendre notre arsenal juridique conforme à l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'UE, il est proposé la modification de l'article 39/82 §4.al.2 de la loi du 15 décembre 1980 relative à l'accès au territoire, au séjour, à l'établissement et à l'éloignement des étrangers par l'ajout des mots « *ou en cas de refus de visa d'étude* » entre les mots « *mis à la disposition du gouvernement* » et « *, il peut, s'il n'a pas encore demandé* ».

Pour AVOCATS.BE
Jean-Marc Picard
Président de la commission Migrations

² Et même s'il le faisait, cela signifierait au mieux que l'étudiant n'arriverait en Belgique que 5 ou 6 semaines après la première décision de refus. Si l'on ajoute 6 semaines à un premier refus de visa décidé à la mi-octobre (ce qui est très fréquent), cela ferait une arrivée aux cours au début décembre, ce que les établissements d'enseignement supérieur refusent pour d'évidentes raisons.