

Numéro du rôle : 6922
Arrêt n° 150/2019 du 24 octobre 2019

ARRÊT

En cause : le recours en annulation de la loi du 19 septembre 2017 « modifiant l'article 39/73-1 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers », introduit par l'Ordre des barreaux francophones et germanophone.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents F. Daoût et A. Alen, et des juges L. Lavrysen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul, T. Giet, R. Leysen, J. Moerman et M. Pâques, assistée du greffier F. Meersschaut, présidée par le président F. Daoût ,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* *

I. *Objet du recours et procédure*

Par requête adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste le 4 mai 2018 et parvenue au greffe le 7 mai 2018, l'Ordre des barreaux francophones et germanophone, assisté et représenté par Me S. Sarolea et Me. J. Hardy, avocats au barreau du Brabant wallon, a introduit un recours en annulation de la loi du 19 septembre 2017 « modifiant l'article 39/73-1 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers » (publiée au *Moniteur belge* du 6 novembre 2017).

Des mémoires et mémoires en réplique ont été introduits par :

- l'« Orde van Vlaamse Balies », assisté et représenté par Me S. Verbist et Me C. Buggenhoudt, avocats au barreau d'Anvers;
- le Conseil des ministres, assisté et représenté par Me E. Derriks, avocat au barreau de Bruxelles.

La partie requérante a introduit un mémoire en réponse.

Par ordonnance du 5 juin 2019, la Cour, après avoir entendu les juges-rapporteurs J.-P. Moerman et J. Moerman, a décidé que l'affaire était en état, qu'aucune audience ne serait tenue, à moins qu'une partie n'ait demandé, dans le délai de sept jours suivant la réception de la notification de cette ordonnance, à être entendue, et qu'en l'absence d'une telle demande, les débats seraient clos le 26 juin 2019 et l'affaire mise en délibéré.

Aucune demande d'audience n'ayant été introduite, l'affaire a été mise en délibéré le 26 juin 2019.

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

II. *En droit*

- A -

A.1. L'Ordre des barreaux francophones et germanophone, partie requérante, demande à la Cour d'annuler la loi du 19 septembre 2017 « modifiant l'article 39/73-1 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers » (ci-après : la loi du 19 septembre 2017), et particulièrement son article 2, afin de lutter contre les recours manifestement abusifs introduits devant le Conseil du contentieux des étrangers (ci-après : le Conseil).

A.2.1. Dans la première branche du moyen unique, la partie requérante reproche à la disposition attaquée de violer le principe d'égalité et de non-discrimination consacré par les articles 10, 11 et 191 de la Constitution, lus isolément ou en combinaison avec l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme, avec l'article 1er du Douzième Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme et avec les articles 20 et 21 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

L'article 2, attaqué, de la loi du 19 septembre 2017 donne au Conseil la possibilité de mener un débat sur l'éventualité d'un recours introduit de manière abusive et sur l'amende qui le sanctionne, pendant l'audience au cours de laquelle le fond du recours doit être examiné. Contrairement à ce que prévoyait l'article 39/73-1 avant son remplacement par l'article 2, attaqué, de la loi du 19 septembre 2017, il n'est donc plus nécessaire d'organiser une audience supplémentaire. La disposition attaquée fixe aussi les critères qui permettent au Conseil de préciser le montant exact de l'amende qu'il inflige. Enfin, une copie de l'arrêt réputé contradictoire prononçant l'amende pour recours abusif sera notifiée au bâtonnier compétent. L'avocat concerné ne pourra plus réclamer l'indemnisation dans le cadre de l'aide juridique de seconde ligne et les constatations du Conseil pourront éventuellement justifier l'engagement d'une procédure disciplinaire.

La partie requérante reproche à la disposition attaquée de créer, au sein du contentieux de l'immigration, une différence de traitement, injustifiée au regard des dispositions invoquées au moyen, entre l'étranger et les pouvoirs publics, d'une part, et entre l'étranger et les autres parties à des procédures contentieuses, d'autre part.

Au sein du contentieux, seul le requérant devant le Conseil peut être soumis à une amende, à l'exclusion de la partie défenderesse. Or, il se peut, selon la partie requérante, que l'administration soit à l'origine de recours qui risquent d'être qualifiés de « manifestement abusifs ».

Ensuite, la disposition attaquée crée aussi une autre discrimination par rapport aux parties à d'autres procédures contentieuses. L'article 780*bis* du Code judiciaire prévoit également une amende pour les procédures manifestement abusives et dilatoires, mais cette amende peut être mise à charge des deux parties.

Selon la partie requérante, aucun critère objectif ne justifie ces deux différences de traitement, que ce soit au sein du contentieux même de l'immigration ou par rapport aux parties à des autres procédures contentieuses. En outre, la différence est fondée sur l'origine nationale du requérant, puisque celui-ci est forcément de nationalité étrangère.

Quant au but poursuivi, la partie requérante fait observer qu'il s'agit du seul contentieux administratif dans lequel la juridiction administrative est dotée d'un tel pouvoir de sanction. Or, la procédure devant le Conseil a ceci de particulier que cette juridiction n'est pas compétente pour octroyer une indemnité de procédure à charge de la partie qui a succombé. Le Conseil ne peut non plus condamner à une indemnisation pour attitude abusive d'une des parties.

Selon la partie requérante, aucun élément objectif ne démontre que le contentieux de l'immigration favoriserait les requêtes abusives, ni qu'un tel régime de sanctions permettrait d'enrayer l'introduction de pareilles requêtes. Une telle stigmatisation d'un contentieux n'est pas objectivement justifiée et est disproportionnée.

A.2.2. Dans la deuxième branche du moyen unique, la partie requérante reproche à la disposition attaquée de violer le principe d'égalité et de non-discrimination, lu isolément ou en combinaison avec l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et avec l'article 7 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, qui garantissent le droit au respect de la vie privée et familiale, avec l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme et avec l'article 4 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, qui consacrent le droit de ne pas être soumis à des traitements inhumains ou dégradants et, enfin, avec l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme et avec l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, qui garantissent le droit à un recours effectif. La partie requérante rappelle d'abord que le contentieux de l'immigration, en raison de sa spécificité, concerne nécessairement le droit au respect de la vie privée et familiale du requérant, puisque l'étranger souhaite pouvoir obtenir de vivre en Belgique, le cas échéant avec sa famille, et qu'en toute hypothèse, ce contentieux concerne la vie privée du requérant.

La partie requérante soutient que la notion de « manifestement abusif » est trop floue et incertaine. Non seulement, il n'existe pas de définition complète et concrète de ce qu'est un recours manifestement abusif, alors que, dans la jurisprudence antérieure de la Cour, suffisamment d'hypothèses auraient permis de mieux cerner cette notion.

Elle considère encore que la disposition attaquée traite de la même manière, sans qu'existe une justification, l'étranger qui introduirait un recours appelé à être rejeté pour des raisons de fond ou de recevabilité, mais pour qui ce recours pourrait être utile, et l'étranger qui n'aurait aucun avantage à introduire pareil recours. En outre, la disposition attaquée limite sans justification les droits fondamentaux, dans la mesure où l'ingérence de l'autorité publique dans l'exercice de ces droits n'est pas établie par une règle certaine.

A.2.3. Dans une troisième branche, la partie requérante soutient que la disposition attaquée viole le principe d'égalité et de non-discrimination, lu isolément ou en combinaison avec le droit à un recours effectif, avec le droit au respect de la vie privée et familiale et avec le droit de ne pas être soumis à des traitements inhumains ou dégradants.

Elle reproche en particulier à la disposition attaquée de permettre la prise de la décision d'imposer une sanction à l'issue d'une seule audience. À cet égard, le Conseil d'État soulignait, dans son avis n° 61.103/4 du 27 mars 2017, l'importance de la tenue de deux audiences.

L'argument principal du législateur pour justifier ceci tient dans le coût qu'entraîne une audience supplémentaire. Aucun élément ne démontre le bien-fondé de cet argument budgétaire, ce dernier heurtant par ailleurs de front le principe des droits de la défense.

Aucune information préalable n'est requise non plus de la part du Conseil, en ce qui concerne le fait d'attirer l'attention du requérant et de son avocat sur l'existence du dispositif qui fait l'objet de la demande d'annulation.

La partie requérante considère ensuite que le caractère « réputé contradictoire » de la décision prise par le Conseil n'est nullement assuré et est même mis à mal. Qu'en serait-il par exemple de l'avocat qui ne serait pas présent à l'audience après avoir convenu avec son client de mettre un terme à la procédure ?

A.2.4. Dans une quatrième branche, la partie requérante invoque la violation du principe constitutionnel d'égalité et de non-discrimination, lu isolément ou en combinaison avec le droit à un recours effectif, avec le droit au respect de la vie privée et familiale et avec le droit de ne pas être soumis à des traitements inhumains ou dégradants.

Elle soutient que le montant de la sanction, qui est de 125 euros à 2 500 euros, est déterminé par le Conseil, l'autorité publique convoquée à l'audience pouvant exprimer son point de vue. Elle estime qu'il n'est pas valablement justifié que le requérant devant le Conseil puisse être condamné au paiement d'une amende dont le montant tient compte des désagréments pour la partie défenderesse, alors que cette partie est appelée à la cause par le Conseil.

A.2.5. Dans une cinquième branche, la partie requérante invoque la violation du principe constitutionnel d'égalité et de non-discrimination, lu isolément ou en combinaison avec le droit à un recours effectif, avec le droit au respect de la vie privée et familiale et avec le droit de ne pas être soumis à des traitements inhumains ou dégradants.

Elle soutient que le risque, pour l'avocat, d'être sanctionné pour « recours abusif » limite sa disposition à diligenter certaines procédures qui auraient pu amener à faire évoluer la jurisprudence dans un sens favorable pour son client.

Ce qui est dénoncé, ce n'est pas que le bâtonnier ou le président du bureau d'aide juridique puisse prendre une sanction : celle-ci est laissée à leur appréciation. Ce qui est problématique, c'est que la communication à ces instances d'une décision dans laquelle il est indiqué que l'avocat a diligencé une procédure abusive est, en soi, de nature à ternir la réputation de l'avocat.

A.3.1.1. Le Conseil des ministres conteste la recevabilité *ratione temporis* du recours introduit contre la loi du 19 septembre 2017, en ce que celle-ci ne ferait que confirmer le principe selon lequel le Conseil peut infliger une amende pour recours manifestement abusif, amende qui a été instaurée par la loi du 29 décembre 2010.

A.3.1.2. La partie requérante répond que la possibilité, pour le Conseil, d'infliger une amende pour recours abusif est indissociable des modalités prévues par le régime légal qui l'entoure. En outre, la loi attaquée remplace les dispositions de la loi du 29 décembre 2010 dans leur ensemble, de sorte que la Cour peut contrôler l'ensemble du régime légal faisant l'objet des griefs de la partie requérante.

A.3.1.3. Sur ce point, l'« Orde van Vlaamse Balies », partie intervenante, adopte, dans son mémoire en réponse, la même position que la partie requérante.

A.3.2. Le Conseil des ministres soutient que le recours est irrecevable en ce qu'il dénonce la violation des articles 3, 6, 8 et 13 de la Convention européenne des droits de l'homme et des articles 4, 7 et 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, tout d'abord parce que ces articles sont pris isolément et ensuite parce que la requête n'indique pas de manière suffisamment précise en quoi ces dispositions seraient violées.

A.4.1.1. En ce qui concerne la différence entre l'étranger et l'administration, le Conseil des ministres soutient que la partie requérante se trompe en dénonçant le fait que seul le requérant devant le Conseil peut être sanctionné pour l'introduction d'un recours abusif. Il n'est pas concevable, en effet, que l'administration soit animée par la mauvaise foi ou par un but de nuire, de tromper ou d'obtenir un résultat que la loi ne prévoit pas. En ce qui concerne la différence de traitement entre l'étranger dans le contentieux migratoire et l'étranger dans d'autres contentieux, le Conseil des ministres indique ne pas voir de quels contentieux il s'agirait. Il indique que l'administration ne peut en aucune manière être suspectée d'agir de manière dilatoire, au sens de l'article 780*bis* du Code judiciaire.

A.4.1.2. La partie requérante répond que pareille affirmation confirme la discrimination opérée. Des attitudes sont imputées à l'étranger qui ne peuvent l'être à l'administration. S'il est vrai que, comme le soutient le Conseil des ministres, un comportement abusif de la part de l'administration pourrait ouvrir la voie à une action sur la base de l'article 1382 du Code civil, cet argument peut aussi être opposé au Conseil des ministres ou à l'administration qui peut agir sur la même base contre un requérant abusant de son droit. En ce qui concerne la deuxième différence de traitement, la partie requérante rappelle qu'elle a donné des exemples dans sa requête et qu'en ce qui concerne l'article 780*bis* du Code judiciaire, le Conseil des ministres confond la cause et son effet : la cause de la procédure « excédentaire » est bien la décision initiale.

A.4.2. Le Conseil des ministres ne conteste pas l'existence d'une différence de traitement entre les justiciables et les avocats dont le recours serait qualifié de manifestement abusif et ceux qui ne se verraient pas appliquer un tel régime.

Il considère toutefois que la distinction repose sur des critères objectifs et qu'elle est fondée sur un double objectif légitime de simplification et d'une plus grande efficacité de la procédure devant le Conseil.

A.4.3.1. En ce qui concerne la troisième branche du moyen, le Conseil des ministres rappelle que la procédure visant à infliger une sanction pour recours abusif sera assortie d'une garantie importante, celle d'une procédure contradictoire.

A.4.3.2. La partie requérante conteste ces dires et dénonce le fait que la décision puisse être prise à l'issue d'une seule audience, sans que le requérant ou son avocat en soient suffisamment et préalablement informés. La possibilité, mise en avant par le Conseil des ministres, d'obtenir une suspension ou un report d'audience est elle aussi illusoire, répond la partie requérante.

A.4.4.1. En ce qui concerne la quatrième branche du moyen, le Conseil des ministres estime qu'il est rassurant que les critères sur la base desquels le Conseil peut déterminer le montant de l'amende soient multiples, non exhaustifs et indicatifs.

A.4.4.2. La partie requérante observe que le Conseil des ministres ne dit mot sur le fait que le montant de la sanction pourrait être tributaire du dommage dont se prévaudrait l'autorité publique.

A.4.5.1. En ce qui concerne la cinquième branche du moyen, le Conseil des ministres déduit des principes déontologiques de l'avocat que ce dernier ne peut être contraint par son client d'introduire un recours manifestement abusif.

Il conteste aussi l'intérêt de la partie requérante à reprocher à la disposition de permettre au Conseil d'informer les autorités ordinales d'un recours manifestement abusif.

A.4.5.2. La partie requérante répond qu'elle a intérêt à contester le régime légal mis en place, en particulier en raison des répercussions qu'il a pour les avocats, pour les justiciables et sur l'exercice des droits de la défense.

A.5.1. L'« Orde van Vlaamse Balies », en sa qualité de partie intervenante, déclare se rallier aux quatre premières branches du moyen unique de la requête par laquelle l'Ordre des barreaux francophones et germanophone demande l'annulation de l'article 39/73-1 de la loi du 15 décembre 1980, tel qu'il a été modifié par la loi, précitée, du 19 septembre 2017.

A.5.2. Il ajoute à l'argumentation développée par la partie requérante dans la deuxième branche du moyen que le critère de distinction qui justifie une sanction en l'espèce part d'un a priori non justifié, à savoir que le recours est manifestement abusif.

Or, un tel critère n'est pas objectif pour justifier la différence de traitement. Il est en effet d'autant moins objectif qu'il n'a pas été interprété de manière restrictive dans les travaux préparatoires. Il en résulte en effet qu'aux hypothèses que la Cour avait admises dans son arrêt n° 88/2012, le secrétaire d'État à l'Immigration en a ajouté d'autres.

A.5.3. En ce qui concerne la troisième branche du moyen, l'« Orde van Vlaamse Balies » ajoute que c'est dès l'audience concernant le fond du dossier que le requérant est informé de la possibilité que le Conseil prononce une amende pour recours manifestement abusif. S'il est exact que le Conseil peut suspendre la procédure ou organiser une audience supplémentaire pour que le requérant puisse se défendre sur ce point, le Conseil n'est pas tenu de le faire. La Cour a jugé, dans son arrêt n° 88/2012, que l'article 39/73-1, tel qu'il était applicable avant son remplacement par la loi attaquée, ne produisait pas des effets disproportionnés.

La partie intervenante ajoute que la Cour européenne des droits de l'homme juge toujours que, quand la loi condamne à une amende pour recours manifestement abusif, l'avocat et son client doivent en être tenus informés de manière expresse et préalable. Certes, l'article 39/73-1 de la loi du 15 décembre 1980 prévoit que le Conseil en informe le requérant et son avocat au début de l'audience, mais cette information ne saurait être considérée comme l'information préalable exigée par la Cour européenne des droits de l'homme.

Ceci est d'autant plus grave que cette amende doit être considérée comme une sanction de nature répressive, qui entre donc dans le champ d'application de l'article 6, paragraphe 3, a) et b), de la Convention européenne des droits de l'homme.

La disposition attaquée ne protège pas les droits de la défense, tels qu'ils sont garantis par l'article 6, paragraphe 3, a) et b), de la Convention européenne des droits de l'homme.

A.5.4. En ce qui concerne la quatrième branche du moyen, la partie intervenante précise qu'une amende pour recours manifestement abusif prononcée par une juridiction administrative doit être motivée par un usage injustifié du service public de la justice. Cette sanction se distingue donc de celle qui peut être prononcée pour réparer le préjudice matériel ou moral qui pourrait exister dans le chef d'une autre partie.

Or, la disposition attaquée ne limite pas le pouvoir du Conseil de prononcer l'amende critiquée au seul motif des conséquences que le recours abusif pourrait avoir sur son fonctionnement. Cette amende peut aussi être justifiée par les conséquences que ce recours a pour la partie adverse. Pareille possibilité porte une atteinte fondamentale au droit d'accès à la justice.

Enfin, la loi attaquée ne prévoit pas que la partie adverse peut se retrouver devant le juge civil pour faire réparer ce dommage. Cette dernière possibilité est offerte au requérant, qui est alors pris dans un carrousel de décisions administratives qui ne garantit pas le principe de l'égalité des armes.

- B -

B.1.1. La partie requérante prend un moyen unique de la violation, par l'article 2 de la loi du 19 septembre 2017 « modifiant l'article 39/73-1 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers » (ci-après : la loi du 19 septembre 2017), des articles 10, 11 et 191 de la Constitution, lus isolément ou en combinaison avec les articles 3, 6, 8 et 13 de la Convention européenne des droits de l'homme et avec les articles 4, 7 et 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

Elle reproche en substance au nouveau régime de sanction pour recours abusif devant le Conseil du contentieux des étrangers (ci-après : le Conseil) de violer le principe d'égalité et de non-discrimination garanti par les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec les articles précités de la Convention européenne des droits de l'homme et de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, de porter une atteinte disproportionnée au droit au respect de la vie privée et familiale, au droit à un recours effectif, au droit à une procédure équitable, aux droits de la défense, ainsi qu'au droit de ne pas être soumis à des traitements inhumains et dégradants.

B.1.2. L'article 2 de la loi du 19 septembre 2017 dispose :

« L'article 39/73-1 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, inséré par la loi du 29 décembre 2010 est remplacé par ce qui suit :

‘ Lorsque des indices font apparaître que le recours introduit est manifestement abusif, le Conseil inclut d'office ce constat dans les discussions lors de l'examen de ce recours. Il permet aux parties présentes à l'audience de faire valoir leurs observations en la matière et peut, à cette fin, suspendre l'audience s'il échet. Le Conseil peut, au besoin, également se prononcer sur le recours introduit et, dans son arrêt, fixer une nouvelle date d'audience en vue de poursuivre les débats sur le caractère manifestement abusif du recours.

Dans la notification d'une ordonnance de fixation d'audience, il est attiré l'attention sur la possible ouverture d'une enquête quant au caractère non abusif du recours par la mention du présent article.

Le Conseil peut imposer une amende chaque fois qu'il estime qu'un recours manifestement abusif a été introduit.

L'arrêt qui prononce l'amende est en tout cas réputé contradictoire.

Le montant de l'amende, s'élevant au minimum à 125 euros et au maximum à 2.500 euros, est déterminé par le Conseil.

Chaque année au 1er janvier, les montants visés à l'alinéa 5 sont adaptés de plein droit à l'évolution de l'indice des prix à la consommation selon la formule suivante: le montant de base, multiplié par le nouvel indice et divisé par l'indice de départ. Le nouvel indice est l'indice des prix à la consommation du mois de décembre de l'année précédant l'année dans laquelle les montants conformément à l'alinéa 5 sont adaptés. L'indice de départ est l'indice du mois de novembre 2017. Le résultat obtenu est arrondi à l'euro supérieur si la partie décimale est supérieure ou égale à cinquante cents. Il est arrondi à l'euro inférieur si la partie décimale est inférieure à cinquante cents.

Le Roi fixe par arrêté délibéré en Conseil des ministres les modalités de perception de l'amende.

L'arrêt prononçant le caractère manifestement abusif du recours et imposant éventuellement une amende est, si la partie requérante était assistée d'un avocat, également notifié au bâtonnier compétent et au président du bureau d'aide juridique ».

B.2.1. Le Conseil des ministres excipe de l'irrecevabilité *ratione materiae* du recours en ce qu'il vise les articles 3, 6, 8 et 13 de la Convention européenne des droits de l'homme et les articles 4, 7 et 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, pris isolément, dès lors que ces normes internationales ne sont pas, en soi, des normes de référence pour la Cour. Il ajoute que le moyen n'indique pas la manière dont ces dispositions seraient violées par la disposition attaquée.

B.2.2. Il ressort de la requête et des développements dans chacune des branches du moyen unique que, d'une part, la partie requérante articule à plusieurs reprises l'examen des dispositions internationales dont elle invoque la violation avec les articles 10, 11 et 191 de la Constitution et que, d'autre part, elle expose en quoi la disposition attaquée viole les dispositions de la Convention européenne des droits de l'homme et celles de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

L'exception *ratione materiae* est rejetée.

B.2.3. Le Conseil des ministres excipe également de l'irrecevabilité *ratione temporis* du recours en ce que la partie requérante remettrait en cause le principe même de l'amende pour recours manifestement abusif, alors que la disposition attaquée ne ferait que « réviser » les modalités de la procédure existante qui permet au Conseil d'infliger une telle amende.

B.2.4. Il ressort expressément du texte de l'article 2, précité, de la loi du 19 septembre 2017, que la disposition attaquée « remplace » l'article 39/73-1 de la loi du 15 décembre 1980 « sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers » (ci-après : la loi du 15 décembre 1980), tel qu'il avait été inséré par la loi du 29 décembre 2010. Non seulement, en effet, le législateur a formulé autrement la possibilité de prononcer une amende pour recours manifestement abusif, mais il a en outre modifié le régime de cette amende, d'une part, en décrivant la procédure applicable devant le Conseil ainsi que la mise en œuvre des modalités de perception de l'amende par le Roi et, d'autre part, en énumérant dans les travaux préparatoires une série d'hypothèses qui pourraient conduire le Conseil à prononcer pareille amende.

L'exception *ratione temporis* est rejetée.

B.3.1. L'exposé des motifs de la disposition attaquée précise :

« L'actuel projet entend lutter contre les recours manifestement abusifs introduits devant le Conseil du contentieux des étrangers. Il s'inscrit dans l'accord du 9 octobre 2014 qui prévoit que ' la lutte contre les abus sera poursuivie par le maintien d'un juste équilibre entre les droits et les devoirs et dans le respect de ceux qui accueillent et de ceux qui arrivent '.

L'article 39/73-1 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers (ci-après : la loi sur les étrangers) prévoit la possibilité, pour le Conseil du contentieux des étrangers (ci-après : le Conseil), d'imposer une amende du chef d'un recours manifestement abusif. Le présent projet de loi vise à simplifier la procédure existante et à la rendre plus efficace, tout en garantissant pleinement les droits de la défense. Par ailleurs, des critères sont fixés dans l'exposé des motifs pour déterminer le montant de l'amende.

En simplifiant la procédure existante et en la rendant plus efficace, les juges devraient davantage se servir de cette possibilité offerte par la loi pour lutter contre les abus et réduire ainsi leur nombre.

Dans le cas d'un recours introduit de manière abusive, l'ancien article 39/73-1 prévoyait de clore la procédure de recours par un arrêt convoquant à nouveau les parties pour un autre débat sur l'éventuelle imposition d'une amende.

Le nouvel article 39/73-1 donne au Conseil la possibilité de mener un débat sur l'éventualité d'un recours introduit de manière abusive et sur l'imposition d'une amende pendant l'audience au cours de laquelle le recours est examiné. Il n'est donc plus nécessaire d'organiser une audience supplémentaire.

En outre, des critères ont à présent été fixés dans l'exposé des motifs afin que le juge puisse déterminer le montant exact de l'amende infligée. Pour déterminer ces critères, il a été décidé de se baser sur la nature de l'irrégularité constatée et sur l'impact que le recours abusif a eu ou a pu avoir.

Enfin, le nouvel article 39/73-1 comprend à présent également la pratique existante selon laquelle une copie de l'arrêt prononçant une amende doit également être notifiée au bâtonnier compétent. Le fait que le Conseil constate qu'un recours a manifestement été introduit abusivement peut en effet aussi avoir des conséquences pour l'avocat qui, après avoir été consulté par la partie requérante, a introduit le recours. Cet avocat ne pourra plus réclamer l'octroi d'une indemnisation dans le cadre de l'aide juridique de deuxième ligne (cf. l'arrêté ministériel du 19 juillet 2016 fixant la nomenclature des points pour les prestations effectuées par les avocats chargés de l'aide juridique de deuxième ligne partiellement ou complètement gratuite), et les constatations du Conseil peuvent éventuellement constituer une raison d'engager une procédure disciplinaire » (*Doc. parl.*, Chambre, 2016-2017, DOC 54-2491/001, pp. 3 et 4).

B.3.2. Le régime de sanction établi par la disposition attaquée vise à décourager les recours manifestement abusifs dans le contentieux des étrangers en simplifiant la procédure et permet ainsi d'infliger une amende pour recours abusif pendant l'audience au cours de laquelle le recours est examiné. Les travaux préparatoires mentionnent à ce sujet :

« Il n'est donc plus nécessaire, comme l'ancien article 39/73-1 le prévoyait, de clore la procédure d'appel par un arrêt convoquant à nouveau les parties pour un autre débat sur l'éventuelle imposition d'une amende.

Cette simplification s'impose dès lors que la pratique a montré que l'article 39/73-1 est peu appliqué. Depuis 2011, seuls vingt arrêts prononçant une amende ont été rendus. Compte tenu de la charge de travail considérable du Conseil et du fait que les coûts liés à l'organisation d'une audience distincte dépassent souvent le montant de l'amende qui peut être imposée, les parties ne sont plus à nouveau convoquées en vue d'imposer une amende dans certains cas, même s'il est manifestement question d'un recours abusif » (*ibid.*, p. 5).

B.4. Les trois premières branches du moyen unique sont prises de la violation, par l'article 2, attaqué, de la loi du 19 septembre 2017, des articles 10, 11 et 191 de la Constitution, lus isolément ou en combinaison, notamment, avec l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme et avec l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

La partie requérante considère que le régime de l'amende pour recours administratif abusif mis en place par la disposition attaquée porte une atteinte disproportionnée au droit à un recours effectif.

Elle soutient d'abord que, contrairement à ce que la Cour a jugé par son arrêt n° 88/2012 du 12 juillet 2012 et contrairement à l'avis du Conseil d'État qui a précédé le projet de loi, l'article 2 de la loi du 19 septembre 2017 n'oblige pas le Conseil à fixer une seconde audience pour examiner le caractère manifestement abusif du recours.

Elle ajoute que l'exercice des droits de la défense est particulièrement compromis par la disposition attaquée dès lors que, d'une part, c'est au Conseil qu'il appartient de décider s'il y a lieu de fixer une seconde audience et que, d'autre part, c'est ce même Conseil qui doit juger du caractère manifestement abusif du recours.

La partie requérante soutient aussi que la notion de « recours manifestement abusif » serait floue et incertaine et serait de ce fait source de discrimination. Elle ajoute que la disposition attaquée violerait le droit à un procès équitable et les droits de la défense, notamment parce que la décision d'imposer une sanction peut être prise à l'issue d'une seule audience, par un arrêt réputé contradictoire, sans qu'une information suffisante et préalable à cette audience ait dû être donnée.

B.5.1. Avant son remplacement par la disposition attaquée, l'article 39/73-1 de la loi du 15 septembre 1980 disposait :

« Si le Conseil estime qu'une amende pour recours manifestement abusif peut être justifiée, l'arrêt qu'il prononce en ce sens fixe une audience à une date rapprochée.

L'arrêt est notifié aux parties.

L'arrêt qui prononce l'amende est en tout cas réputé contradictoire.

L'amende peut être de 125 à 2.500 euros. Chaque année, le Roi adapte ces montants en fonction de l'évolution de l'indice des prix à la consommation.

Le Roi fixe par arrêté délibéré en Conseil des ministres, les modalités relatives au recouvrement de l'amende ».

B.5.2. Par son arrêt n° 88/2012 du 12 juillet 2012, la Cour a jugé :

« B.22.1. Le droit fondamental d'accès au juge ne comprend pas le droit d'utiliser les procédures existantes à des fins manifestement abusives. Toutefois, en raison de la limitation de ce droit fondamental que peut constituer l'imposition d'une amende pour recours manifestement abusif, cette notion doit faire l'objet d'une interprétation restrictive. Un requérant ne pourrait se voir infliger une amende pour la seule raison que le recours qu'il a introduit n'avait que très peu de chances d'aboutir à une décision favorable; la possibilité, même théorique, qu'une décision lui donnant satisfaction soit prononcée suffit à faire échapper le recours à la qualification de ' manifestement abusif ' ».

B.22.2. En ce sens, le Conseil d'Etat considère que ' le prononcé d'une amende pour recours manifestement abusif constitue une limitation du droit fondamental d'ester en justice [et] que, de ce fait, la notion de ' recours manifestement abusif ' inscrite à l'article 37 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat doit être interprétée restrictivement ' (arrêt n° 123.211 du 22 septembre 2003) et qu'il s'en déduit que le droit d'accès au juge ne peut ' connaître de limitation que si l'abus est manifeste ' (arrêt n° 126.770 du 23 décembre 2003). Il précise que ' le seul fait que le requérant défende ses droits et attaque des décisions qu'il juge irrégulières n'est en tout cas pas constitutif d'un recours manifestement abusif ' (arrêt n° 207.185 du 2 septembre 2010). La jurisprudence du Conseil d'Etat indique encore que constitue un recours manifestement abusif le recours introduit ' non dans l'espoir, fût-il tenu, d'obtenir ce que la loi permet qu'il procure, mais dans l'unique but de conférer une apparence litigieuse fallacieuse à une situation de séjour irrégulière ' (arrêt n° 126.770 du 23 décembre 2003), ou un recours ' qui tend manifestement à retarder l'exécution d'une décision administrative de toute évidence légitime ou qui n'est manifestement pas introduit dans le but d'obtenir une décision sur le fond même de la prétention ' (arrêts n° 136.149 du 15 octobre 2004 et n° 176.452 du 6 novembre 2007).

L'abus de procédure peut être déduit ' dans le chef des requérants d'une mauvaise foi, d'un but de nuire ou de tromper ou d'une argumentation fantaisiste et manifestement mal fondée ' lorsque le dossier révèle ' des manœuvres répréhensibles qui sont personnellement imputables ' aux requérants (arrêt n° 136.149 du 15 octobre 2004), une ' tentative de tromper le Conseil d'Etat en produisant un document contrefait ' (arrêt n° 176.452 du 6 novembre 2007) ou lorsque le recours ' repose sur des déclarations mensongères dont [la requérante] porte seule la responsabilité ' (arrêt n° 175.786 du 16 octobre 2007). Enfin, le Conseil d'Etat a encore eu l'occasion de préciser qu'une ' amende, comme toute sanction, ne peut, par nature, frapper que la personne qui a commis l'acte que la sanction tend à réprimer; que nul ne peut être sanctionné pour une infraction qu'il n'a pas commise ou à laquelle il n'a pas sciemment et librement collaboré ' et qu'il se déduit de ce principe fondamental que l'amende pour recours abusif ne peut être infligée au requérant lorsqu'il lui était impossible, vu sa méconnaissance du droit belge et le fait qu'il a fait confiance à son avocat, de déceler ce caractère (arrêt n° 126.770 du 23 décembre 2003).

B.22.3. Il découle de ce qui précède que l'amende pour recours manifestement abusif ne peut être infligée à un requérant que lorsque la juridiction constate que le recours est introduit de mauvaise foi ou dans un but de nuire ou de tromper ou résulte de manœuvres répréhensibles, qui sont directement imputables au requérant lui-même ou que le recours n'est pas introduit dans le but d'obtenir la fin que la loi permet qu'il procure.

B.23.1. Par ailleurs, la disposition attaquée prévoit qu'une audience doit avoir lieu, au cours de laquelle le requérant doit avoir l'occasion de s'expliquer sur le caractère abusif de son recours, de sorte que le respect du principe du contradictoire est assuré en l'espèce.

B.23.2. En conséquence, la disposition attaquée ne porte pas une atteinte disproportionnée aux droits garantis par les dispositions citées au moyen.

B.24. Le deuxième moyen dans l'affaire n° 5175 n'est pas fondé ».

B.6.1. Dans son avis n° 61.103/4 du 27 mars 2017 sur l'avant-projet de loi, le Conseil d'État formule les observations suivantes :

« En sa version actuelle, l'article 39/73-1 de la loi du 15 décembre 1980 ' sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers ' prévoit expressément la tenue d'une audience spécifique dédiée au bien-fondé de l'infliction de la sanction qu'il prévoit, infliction dont l'éventualité aura donc été signalée par avance à la partie requérante. Dans son arrêt n° 88/2012 du 12 juillet 2012, la Cour constitutionnelle a admis la constitutionnalité de la disposition ainsi conçue en fondant sa conclusion, entre autres, sur la considération que celle-ci ' prévoit qu'une audience doit avoir lieu, au cours de laquelle le requérant doit avoir l'occasion de s'expliquer sur le caractère abusif de son recours, de sorte que le respect du contradictoire est assuré en l'espèce '.

Le dispositif à l'examen supprime la nécessité de tenir une telle audience supplémentaire. Le commentaire de la disposition concernée précise que ' le Conseil a toujours la possibilité de suspendre ou de reporter l'audience à brève échéance afin de donner le temps à la partie requérante d'organiser sa défense ou de donner l'opportunité à la partie requérante qui n'a pas comparu d'exposer son point de vue concernant le caractère manifestement abusif du recours et l'éventuelle amende '. Cependant, et eu égard aux principes en cause, il va de soi que dans les hypothèses ainsi envisagées par le commentaire de la disposition - lesquelles doivent être appréciées *in concreto* -, la suspension de l'audience ou son report est de droit et ne constitue donc pas une simple faculté. Le commentaire sera davantage précisé en ce sens » (*Doc. parl.*, Chambre, 2016-2017, DOC 54-2491/001, pp. 20 et 21).

B.6.2. Les travaux préparatoires relatifs à l'article 2, attaqué, mentionnent :

« Les droits de la défense ne sont pas compromis. Les parties auront de toute façon la possibilité de prendre position, lors de l'audience, sur les éléments démontrant le caractère manifestement abusif du recours. Le principe du contradictoire est ainsi assuré. En outre, l'existence d'un recours ' manifestement ' abusif ne se justifie que si le Conseil constate ' que le recours est introduit de mauvaise foi ou dans un but de nuire ou de tromper ou résulte de manœuvres répréhensibles, qui sont directement imputables au requérant lui-même ou que le recours n'est pas introduit dans le but d'obtenir la fin que la loi permet qu'il procure ' (Cour const., 12 juillet 2012, n° 88/2012, B.22.3). Il s'agit donc d'affaires évidentes prêtant peu à discussion » (*ibid.*, p. 6).

Les mêmes travaux préparatoires mentionnent encore :

« Le secrétaire d'État donne un aperçu des pratiques abusives :

- demandes d'asile multiples en l'absence de nouveaux éléments à avancer;
- demandes répétées sur la base de l'article 9bis en l'absence de nouveaux éléments;
- demandes répétées sur la base de l'article 9ter en l'absence de nouveaux éléments;
- demandes de regroupement familial au départ de centres fermés dans le seul but de prévenir ou de reporter l'expulsion;
- demandes répétées de visa pour un séjour de courte ou de longue durée sans que de nouveaux éléments soient avancés et sans qu'il soit tenu compte des motifs de refus justifiant la décision précédente;
- recours sans développement de moyens;
- utilisation du copier/coller dans des recours, si bien qu'*in casu* les faits ne sont plus corrects (seul le nom est modifié, par exemple).

Enfin, dans certains cas, le Conseil du contentieux des étrangers prend une ordonnance précisant que le recours est rejeté pour une série de raisons et que, par conséquent, le dossier peut être finalisé par écrit. La partie requérante pourra dans ce cas demander à être entendue. Dans cette demande, il faut répondre aux éléments de l'ordonnance. Il est toutefois fréquent que l'avocat ne renvoie qu'à l'ordonnance. Cette pratique a uniquement pour but d'accumuler des points *pro deo*. Cette forme d'abus ne sera toutefois plus possible dans le nouveau système *pro deo* » (Doc. parl., Chambre, 2016-2017, DOC 54-2491/004, p. 20).

Quant au respect des droits de la défense et du principe du contradictoire

B.6.3. Par la disposition attaquée, le législateur a voulu simplifier et rendre plus efficace la procédure prévue pour lutter contre l'introduction, devant le Conseil, de recours manifestement abusifs.

Le double objectif poursuivi par le législateur, à savoir réduire les coûts liés à l'organisation d'une audience spécifique consacrée au seul examen du caractère manifestement abusif du recours et soulager ainsi la charge de travail du Conseil, est légitime.

B.6.4. Pour atteindre ces objectifs, l'article 2, alinéa 2, attaqué, prévoit entre autres que le Conseil peut se prononcer, dès l'audience consacrée à l'examen au fond du recours, sur le caractère manifestement abusif de ce recours et, le cas échéant, imposer l'amende prévue à l'article 2, alinéa 4, et mettre ainsi un terme à la procédure engagée devant lui.

Ces mesures sont raisonnablement justifiées eu égard au double objectif poursuivi.

B.6.5. La Cour doit cependant examiner si la disposition attaquée ne porte pas atteinte disproportionnée aux droits de la défense.

Il ressort de l'exposé des motifs cité en B.3.1 et en B.6.2 que le législateur a voulu préserver les droits de la défense et qu'il a renvoyé à l'arrêt n° 88/2012 précité de la Cour et aux exemples qu'elle a considérés comme étant des recours manifestement abusifs.

En outre, l'article 2, alinéa 2, prévoit que les parties présentes à l'audience doivent être en mesure de faire valoir leurs observations. À cet effet, le Conseil peut décider de suspendre l'audience ou fixer, dans son arrêt, une nouvelle audience en vue de poursuivre les débats sur le caractère manifestement abusif ou non du recours. Si cette faculté est laissée à la discrétion du Conseil, elle est néanmoins exercée sous le contrôle du Conseil d'État en cas de recours en cassation.

Quant à l'information préalable du requérant

B.7. En ce qui concerne l'information préalable du requérant et de son avocat, avant l'audience devant le Conseil, l'article 2, alinéa 3, attaqué, de la loi du 19 septembre 2017 prévoit que « dans la notification d'une ordonnance de fixation d'audience, il est attiré l'attention sur la possible ouverture d'une enquête quant au caractère non abusif du recours par mention du présent article ».

Pareille notification n'exige pas l'information explicite du requérant ou de son avocat quant au fait que le Conseil envisage, dans son cas particulier, de faire application de la sanction, ni quant aux motifs pour lesquels il l'envisagerait. L'absence de pareille information prévue par la disposition attaquée peut mettre le requérant et son avocat en difficulté pour la préparation effective de leurs moyens de défense.

Même si les travaux préparatoires mentionnent que l'attention qui sera attirée dans la notification sur l'existence de la disposition attaquée se fera « de manière standardisée dans chaque notification d'une ordonnance de fixation d'audience » (*Doc. parl.*, Chambre, 2016-2017, DOC 54-2491/004, p. 6), la disposition attaquée doit s'interpréter comme imposant au Conseil de préciser dans cette notification les motifs, propres à l'espèce, pour lesquels il envisage de statuer sur le caractère manifestement abusif du recours.

B.8. Sous réserve de l'interprétation mentionnée en B.7, le moyen unique, en ses deuxième et troisième branches, n'est pas fondé.

Quant à l'amende

B.9. Dans une quatrième branche, la partie requérante reproche à l'article 2, attaqué, de la loi du 19 septembre 2017 de permettre que le montant de la sanction soit déterminé compte tenu du préjudice que l'autorité publique aurait subi et après avoir recueilli son avis et ce, en violation des articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et avec l'article 7 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, d'une part, et avec l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme et avec l'article 4 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, d'autre part.

B.10.1. Les travaux préparatoires mentionnent ce qui suit :

« En ce qui concerne le montant de l'amende il est précisé que la fixation de ce montant revient au juge. Comme point de départ pour fixer l'amende le juge peut non seulement tenir compte des possibilités financières de la partie requérante, mais aussi par exemple de la nature de l'irrégularité constatée et l'impact que le recours abusif a eu ou a pu avoir.

Les éléments qui pourraient mener à l'imposition d'une amende plus élevée sont par exemple la présentation manifestement incorrecte de la situation, la production de déclarations manifestement fausses afin d'induire en erreur le Conseil et de dissimuler le caractère abusif du recours.

Une amende plus lourde peut également être imposée vu l'impact du recours manifestement abusif sur le Conseil et la partie défenderesse. Par exemple :

- si la procédure dont le caractère manifestement abusif a été établi a contraint le Conseil à organiser une audience en dehors des heures de bureau ou à très court terme. Ainsi l'organisation du Conseil et l'examen des recours introduits légitimement sont compromis.

- l'administration a dû suspendre l'exécution d'une décision en dernier ressort en raison d'un recours manifestement abusif » (*Doc. parl.*, Chambre, 2016-2017, DOC 54-2491/001, p. 8).

B.10.2. Dans son principe même, l'amende qui peut être infligée pour recours manifestement abusif ne peut sanctionner qu'un usage abusif du service public de la justice. Elle se distingue en ce sens des dommages et intérêts qui peuvent être alloués à une partie à un procès pour réparer le dommage matériel ou moral lié à une procédure téméraire et vexatoire.

Ainsi, contrairement à ce qui est dit dans les travaux préparatoires, la disposition attaquée ne peut pas s'interpréter comme permettant au Conseil de tenir compte de l'impact du recours sur la partie défenderesse.

Sous réserve de cette interprétation, le quatrième moyen n'est pas fondé.

Quant à la notification de l'arrêt au bâtonnier et au bureau d'aide juridique

B.11.1. Dans la cinquième branche du moyen, il est reproché à la disposition attaquée qui prévoit que le Conseil notifie au bâtonnier compétent et au président du bureau d'aide juridique l'arrêt prononçant le caractère manifestement abusif du recours que, non seulement, cette notification pourrait atteindre la réputation de l'avocat, mais aussi qu'elle pourrait conduire les avocats à ne plus oser défendre les intérêts de certains requérants devant le Conseil, ce qui porterait atteinte aux droits des justiciables.

B.11.2. La notification attaquée, qui a pour but de responsabiliser aussi l'avocat du requérant, ne signifie pas que l'avocat est automatiquement sanctionné par les autorités disciplinaires de l'Ordre des avocats, celles-ci restant maîtres de l'opportunité de cette sanction. Quant à la possibilité qu'une sanction financière soit prise par le bureau d'aide juridique à l'égard d'un avocat qui sera intervenu au titre de l'aide juridique de seconde ligne dans un recours jugé manifestement abusif, l'article 508/8 du Code judiciaire donne au Conseil de l'Ordre la compétence de contrôler l'effectivité et la qualité des prestations effectuées par les avocats au titre de l'aide juridique, de sorte que l'application éventuelle d'une sanction pécuniaire n'est pas non plus automatique et ressort de la seule compétence du Conseil de l'Ordre dont relève l'avocat.

Le moyen, en sa cinquième branche, n'est pas fondé.

Par ces motifs,

la Cour,

sous réserve des interprétations mentionnées en B.7 et en B.10.2, rejette le recours.

Ainsi rendu 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 constitutionnelle, le 24 octobre 2019.

Le greffier,

Le président,

F. Meersschaut

F. Daoût