

Chapitre 8
Régularisation de séjour

En 2014 le nombre de demandes de régularisation tant humanitaire que médicale a de nouveau baissé. Le nombre de décisions positives était également particulièrement bas. La régularisation humanitaire repose sur le pouvoir discrétionnaire du secrétaire d'État, ce qui n'exonère pas l'OE de bien motiver ses décisions, comme l'a rappelé le Conseil d'État. Faut-il introduire des critères clairs de régularisation dans la réglementation ? Selon Myria c'est nécessaire, il faut saisir l'occasion du Code de l'Immigration en préparation à cette fin, et prévoir un statut de séjour pour certaines catégories de personnes vulnérables qui en sont privées aujourd'hui (apatrides, victimes de traite sans procédure pénale…). Ceci sans supprimer le pouvoir discrétionnaire qui devrait s'exercer uniquement pour des cas exceptionnels.

1. CHIFFRES

Introduction

Les chiffres présentés ici portent sur les autorisations de séjour pour motifs humanitaires et les autorisations de séjour pour motifs médicaux. Il est important de préciser qu'il s'agit là de deux choses fondamentalement différentes. L'autorisation de séjour pour motifs humanitaires relève, dans son principe, du pouvoir discrétionnaire du secrétaire d'État à l'Asile et la Migration d'autoriser ou non un étranger à séjourner en Belgique. Par contre, l'autorisation de séjour pour motifs médicaux relève d'une forme de protection, dont les obligations internationales liant la Belgique sont notamment la source. Depuis 2013, les chiffres produits par l'Office des étrangers (OE) ne permettent cependant plus d'aborder ces deux réalités de façon distincte. Ces questions seront donc abordées à partir des différentes procédures que sont l'article 9bis, l'article 9 ter et l'ancien article 9,3.

Si les autorisations de séjour doivent, en principe, être demandées à partir de l'étranger, **l'article 9bis** de la loi du 15 décembre 1980 prévoit néanmoins la possibilité d'introduire une telle demande depuis le territoire belge en cas de « circonstances exceptionnelles ». Cet article est le fondement de l'autorisation de séjour à titre humanitaire. Par ailleurs, **l'article 9ter** prévoit la possibilité d'introduire une demande d'autorisation de séjour pour des raisons médicales[450]. Les articles 9bis et 9ter, entrés en vigueur le 1er juin 2007, remplacent l'ancien **article 9,3** de la loi du 15 décembre 1980 (médical et humanitaire).

1.1. | Faible nombre de demandes de régularisation : des chiffres inédits

L'examen de l'évolution du nombre de *demandes* de régularisation pour motifs humanitaires ou médicaux (Figure 42) indique une tendance croissante entre 2006 et 2010, avec une augmentation particulièrement importante en 2009 et en 2010. Ce pic, atteignant 36.848 demandes en 2010, est la conséquence des instructions du 26 mars et du 19 juillet 2009. L'introduction de nouveaux critères de régularisation, autorisant de nouvelles catégories de population en séjour précaire ou irrégulier à introduire une demande d'autorisation de séjour pour raison humanitaire, a engendré une augmentation importante du nombre de demandes soumises au Service Régularisations de l'OE. Entre 2008 et 2009, ce sont les demandes de séjour pour raisons médicales (9ter) qui sont proportionnellement plus en augmentation, alors qu'entre 2009 et 2010, la hausse observée est davantage due à l'augmentation des demandes de régularisations humanitaires (9bis).

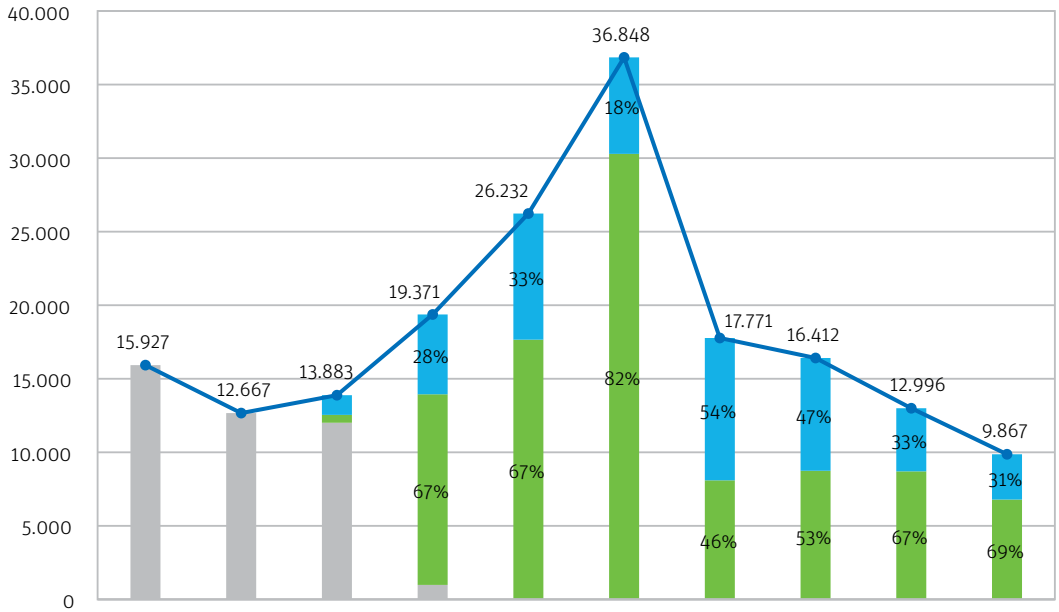
Entre 2011 et 2012, on revient à des niveaux relativement comparables à ceux que l'on observait avant 2009 (moins de 20.000 demandes annuelles). En 2014, la diminution du nombre de demandes de régularisation se renforce encore avec 9.867 demandes introduites.

La répartition entre les demandes pour raisons humanitaires et médicales a également évolué au cours des années. Entre 2008 et 2010, les demandes 9ter représentaient entre 18% et 33% des demandes totales. En 2011 et 2012, les deux types de demandes (9bis et 9ter) ont été introduits dans des proportions plus équilibrées. Depuis 2013, on retrouve des proportions similaires à celles observées en 2009, soit un tiers de demandes pour raisons médicales et deux tiers de demandes pour raisons humanitaires. La diminution importante des demandes pour raisons médicales (déjà perceptible en 2012 et encore plus clairement en 2013 et 2014) pourrait être une conséquence de l'entrée en vigueur, en février 2012, de nouvelles conditions de recevabilité[451].

450 Le législateur a fixé un nombre de critères à cet effet : entre autres, la présence et le degré de gravité d'une maladie ; la possibilité ou l'impossibilité de recevoir un traitement médical adéquat dans le pays d'origine et l'accès à ce traitement. Même si le séjour pour motifs médicaux (article 9ter de la loi du 15 décembre 1980) peut être considéré comme une forme de protection internationale, les chiffres y afférents sont abordés dans cette section. La raison est qu'on ne peut enregistrer ces données totalement indépendamment des régularisations basées sur l'article 9bis. Pour en savoir plus au sujet du séjour pour raisons médicales, voir : *Rapport annuel Migration 2013*, pp 86-87.

451 Loi du 8 janvier 2012 modifiant la loi du 15 décembre 1980.

Figure 42. Évolution du nombre de demandes de régularisation par procédure, 2005-2014
(Source : OE. Calculs : S. Vause et M. Bourguignon, UCL)



	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014
Demandes article 9ter			1.338	5.426	8.575	6.559	9.675	7.667	4.290	3.078
Demandes article 9bis			535	12.959	17.657	30.289	8.096	8.745	8.706	6.789
Demandes ancien article 9,3	15.927	12.667	12.010	986						
Total demandes	15.927	12.667	13.883	19.371	26.232	36.848	17.771	16.412	12.996	9.867

On peut sans doute formuler l'hypothèse qu'au vu -entre autres- de l'introduction d'un filtre médical[452], un certain nombre de personnes aient décidé de ne pas introduire de demande, sachant que les chances qu'elle soit déclarée irrecevable sont plus importantes qu'auparavant. On constate en effet une diminution du nombre mensuel de demandes de régularisation pour raisons médicales dès le mois de mars 2012, soit juste après l'introduction des nouveaux critères de recevabilité.

1.2. | Les autorisations de séjour pour raisons humanitaires et médicales en chute libre

À côté du nombre de *demandes*, des statistiques sur les *décisions* prises annuellement sont également publiées. En 2014, l'OE a pris 13.284 décisions concernant des demandes de régularisation tant humanitaires que médicales, soit 40% de moins qu'en 2013 et 56% de moins qu'en 2012 (voir Figure 43). Parmi ces décisions, si l'on fait abstraction des 1.992 décisions sans objet, 996 décisions étaient positives (9%) pour 10.296 décisions négatives (91%). De 2010 à 2013, la proportion de décisions positives a fortement chuté. Une très légère augmentation est perceptible en 2014, mais la proportion de décisions positives reste bien en-dessous des valeurs d'avant 2011.

452 Une demande peut être déclarée irrecevable si le médecin estime que la maladie (qui constitue la base-même de la demande) ne correspond de toute évidence pas à une maladie telle que décrite dans la loi. Voir : *Rapport annuel Migration* 2012, pp 86-87 et *Rapport annuel Migration* 2011, pp. 62-63.

Figure 43. Évolution du nombre total de décisions et proportions des décisions positives et négatives (procédures 9bis, 9ter et 9,3 confondues), 2005-2014 (Source : OE. Calculs : S. Vause et M. Bourguignon, UCL)[453]

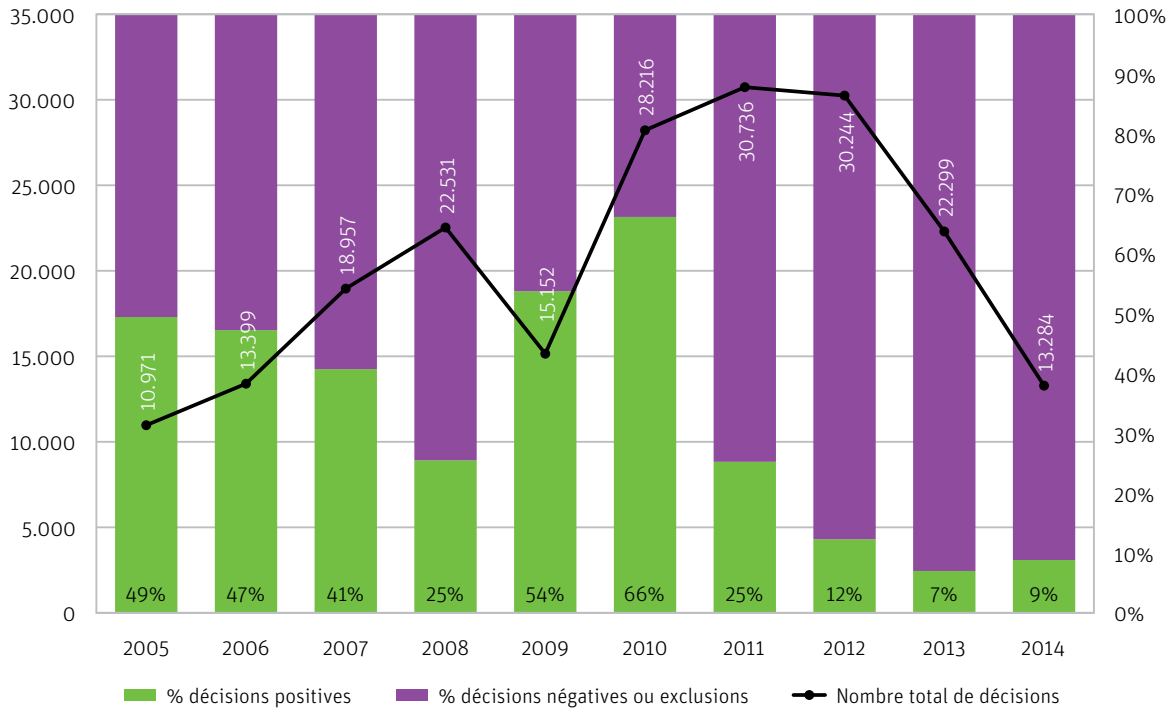


Tableau 15. Nombre de décisions positives, négatives et sans objet (procédures 9bis, 9ter et 9,3 confondues) 2005-2014 (Source : OE)

	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014
Décisions positives	5.422	5.392	6.256	4.995	7.194	15.426	7.002	3.387	1.336	996
Décisions négatives ou exclusions	5.549	6.024	9.109	14.610	6.195	7.897	20.749	24.157	19.046	10.296
Demandes sans objet	-	1.983	3.592	2.926	1.763	4.893	2.985	2.700	1.917	1.992
Total	**10.971**	**13.399**	**18.957**	**22.531**	**15.152**	**28.216**	**30.736**	**30.244**	**22.299**	**13.284**

L'année 2014 présente le chiffre le plus bas de décisions positives observé depuis 2005 (voir Tableau 15). Pendant la période 2005-2008, ce nombre approchaient les 5.000 ou 6.000 décisions par année. Il a fort augmenté ensuite pour atteindre un pic en 2010 avec 15.426 décisions positives. Depuis, il n'a fait que chuter jusqu'à atteindre 996 décisions positives en 2014. Sur ces 996 décisions positives, 530 ont donné lieu à une autorisation de séjour temporaire (53%) et 466 à une autorisation de séjour définitif (47%).

La proportion de décisions négatives a fortement fluctué au fil du temps, mais également selon le motif de la régularisation. Les analyses ci-dessous exposent les proportions des décisions positives et négatives de chaque année par type de procédure sans tenir compte des décisions sans objet.

453 Les proportions présentées dans cette figure ne tiennent pas compte des demandes sans objet.

Comme l'indique la Figure 44, le nombre de décisions prises sur base de l'**article 9,3** n'a cessé de diminuer depuis 2008. Cette diminution s'explique par la diminution progressive de l'arriéré de traitement des dossiers introduits sur base de l'article 9,3, remplacé en 2007 par les articles 9bis et 9ter. Du fait du nombre réduit de demandes de ce type toujours à l'examen (32 à la fin du mois de décembre 2014), elles ne sont plus distinguées dans les données de l'OE à partir de 2014 et sont reprises parmi les demandes 9bis.

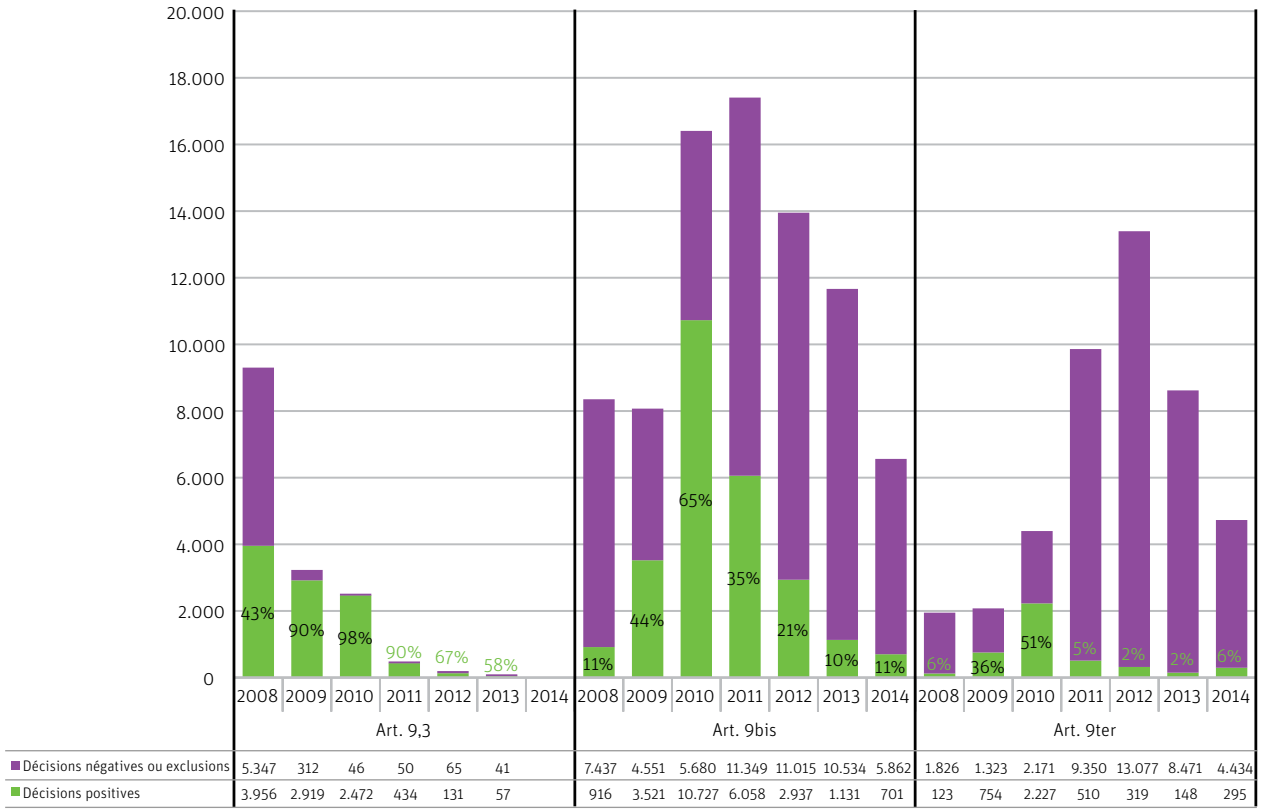
En ce qui concerne les décisions prises sur base de l'**article 9bis**, on peut observer une augmentation du nombre de décisions jusqu'à atteindre un pic en 2011. Depuis 2011, ce nombre n'a fait que chuter. La proportion de décisions positives a, quant à elle, augmenté jusqu'à atteindre 65% de décisions positives en 2010 et a ensuite diminué depuis jusqu'à obtenir 10% de décisions positives en 2013. Cette proportion s'est ensuite stabilisée en 2014 avec 11% de décisions positives.

L'**article 9ter** a donné lieu à une forte augmentation du nombre de décisions. En 2012, un pic a été atteint avec 13.396 décisions positives et négatives. En 2014, ce nombre est descendu à 4.434 mais reste bien plus haut que les chiffres de 2008-2009 qui oscillaient autour des 2.000 décisions positives et négatives. Le pourcentage de décisions positives est passé de 6% en 2008 à 51% en 2010. Puis, cette proportion est tombée soudainement à 5% en 2011 et a continué à diminuer l'année suivante. En 2012 et 2013, la proportion de décisions positives pour l'article 9ter n'a jamais été aussi faible depuis 2008 (première année complète de son application) : elle était proche de 2%. En 2014, cette proportion a légèrement augmenté pour atteindre 6%.

En 2012 et 2013, la proportion de décisions positives pour l'article 9ter n'a jamais été aussi faible.

Les proportions élevées de décisions positives observées en 2009 et 2010 pour l'ensemble des différentes procédures sont liées à l'introduction de critères de régularisation de l'instruction de juillet 2009. Pendant cette période, le critère le plus appliqué dans le cadre des régularisations était l'ancrage local durable. Depuis 2011, on observe une nette diminution du pourcentage de décisions positives qui reflète des politiques de régularisation plus restrictives.

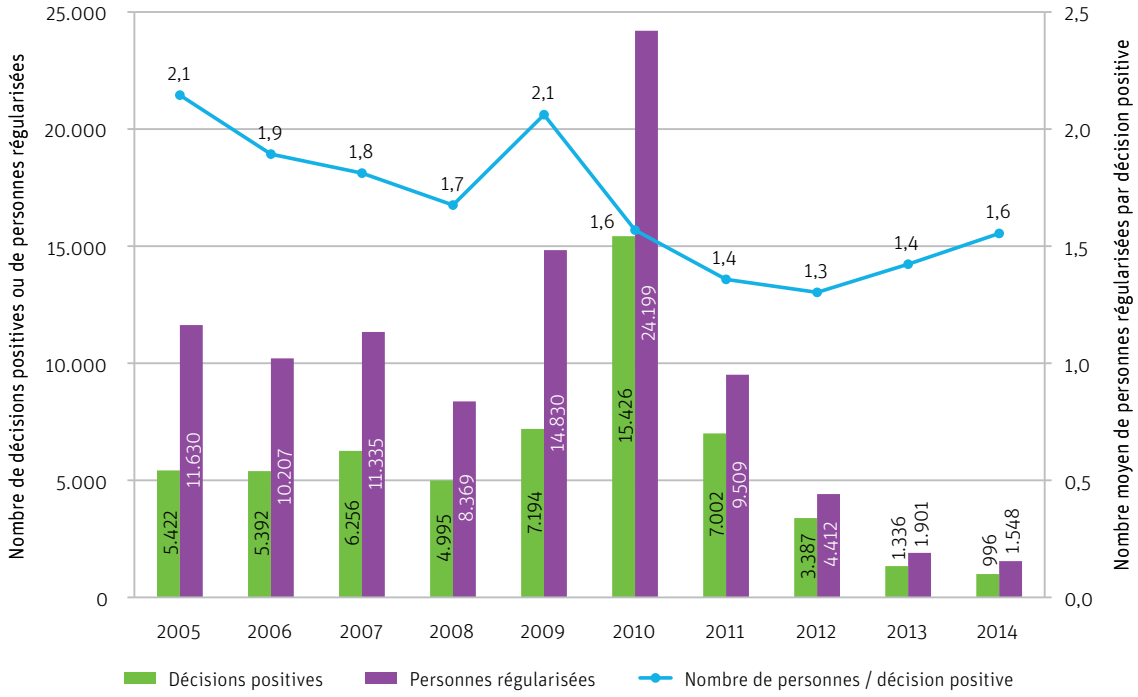
Figure 44. Nombre de décisions positives et négatives et proportions de décisions positives, 2008-2014 (Source : OE. Calculs : M. Bourguignon, UCL)



Enfin, notons que les demandes et les décisions peuvent elles-mêmes compter plusieurs *individus*. La Figure 45 présente l'évolution du nombre de décisions positives chaque année ainsi que le nombre correspondant de personnes régularisées. La ligne bleue indique le nombre moyen de personnes régularisées par décision positive pour chaque année. En 2014, les 996 décisions positives ont en fait donné lieu à la régularisation de 1.548 étrangers (ce qui équivaut à 19% de moins qu'en 2013). Depuis 2005, il n'y a jamais eu si peu de personnes régularisées en un an.

Depuis 2005, il n'y a jamais eu si peu de personnes régularisées en un an.

Figure 45. Évolution du nombre de décisions positives et de personnes régularisées (toutes procédures confondues), 2005-2014 (Source : OE. Calculs : S. Vause et M. Bourguignon, UCL)



2. ÉVOLUTIONS RÉCENTES

2.1. | Procédure de régularisation humanitaire

L'accord de gouvernement fédéral d'octobre 2014 contient deux mesures qui peuvent être mises en rapport avec la régularisation d'étrangers en séjour irrégulier : d'une part, la volonté d'exclure la « régularisation collective » et d'autre part, celle d'élaborer un Code de l'immigration.

Le gouvernement considère la régularisation comme une procédure d'exception, dans le cadre de laquelle la décision est prise sur une base individuelle et exclut la « régularisation collective »[454]. L'utilisation du vocable « régularisation collective » alimente une légende qui ne résiste pas à l'analyse : il n'existe pas, en réalité, de régularisation collective. Ni la loi du 22 décembre 1999 relative à la régularisation de séjour de certaines catégories d'étrangers, ni celle du 15 décembre 1980 n'ont jamais permis la régularisation collective d'étrangers. La loi sur les étrangers ne contient aucune référence explicite à la régularisation pour motifs humanitaire ; en revanche, son article 9bis a permis la régularisation de nombreux étrangers dans des situations humanitaires préoccupantes... et ce toujours après un examen

454 Accord de gouvernement, 9 octobre 2014, p. 157.

individuel de leurs dossiers. Comme on vient de le voir, la procédure de régularisation de séjour pour raisons humanitaires a donné lieu à un nombre de délivrances de titres de séjour historiquement bas en 2014. Dans les lignes qui suivent, certains problèmes récents liés au caractère discrétionnaire de la procédure de régularisation seront analysés brièvement. Ensuite, Myria examinera la perspective offerte par le projet de Code de l'immigration souhaité par le gouvernement, en se focalisant sur une sécurité juridique renforcée pour les candidats à la régularisation. Selon Myria, l'élaboration de ce Code est une occasion à saisir pour ancrer des critères clairs de régularisation dans la réglementation et pour laisser uniquement les situations véritablement exceptionnelles au pouvoir discrétionnaire du secrétaire d'État à l'Asile et la Migration ou de son administration.

2.2. | L'obligation de motivation des décisions de régularisation humanitaire

L'article 9bis de la loi sur les étrangers permet à un étranger muni d'un document d'identité de demander une autorisation de séjour auprès du bourgmestre de la localité où il séjourne à condition de se trouver dans des « circonstances exceptionnelles ». Il s'agit d'une dérogation à la règle générale qui définit le poste diplomatique compétent à l'étranger comme le lieu où s'introduit une demande de long séjour. Ce n'est que si l'OE estime que ces circonstances exceptionnelles sont avérées qu'il examine s'il existe des raisons d'octroyer un séjour. La loi ne contient aucun critère d'octroi de séjour et permet au secrétaire d'État à l'Asile et la Migration et à l'OE de délivrer un titre de séjour à un étranger sur base d'un pouvoir discrétionnaire.

En 2014, le Conseil d'État a confirmé l'illégalité de certaines motivations-types utilisées par l'OE dans des décisions de refus d'autorisation de séjour concernant deux points.

Premièrement, le simple fait que les demandeurs de régularisation ont eux-mêmes choisi de demeurer illégalement en Belgique ne permet pas à l'OE de rejeter les éléments d'intégration en Belgique (présence depuis plusieurs années, scolarité des enfants, suivi de cours de néerlandais…). Le Conseil d'État confirme le raisonnement du Conseil du Contentieux des Étrangers (CCE) qui notait que « l'autorisation de séjour sur base de l'article 9bis de la loi sur les étrangers concerne par définition les étrangers séjournant illégalement sur le territoire ». Cette motivation est inadéquate parce qu'elle peut être utilisée indifféremment pour rejeter toutes les demandes de régularisation humanitaires[455].

Deuxièmement, le Conseil d'État confirme que l'OE ne peut pas se limiter à indiquer que « des éléments d'intégration ne suffisent pas en soi pour un fondement acceptable » pour obtenir une régularisation. L'OE doit examiner concrètement l'ancrage local durable et les éléments d'intégration invoqués par le demandeur. Même si le secrétaire d'État et l'OE disposent d'un large pouvoir d'appréciation, l'étranger qui demande une régularisation doit pouvoir comprendre pourquoi les facteurs d'intégration qu'il invoque seraient insuffisants[456].

2.3. | Les demandes introduites par des étrangers soumis à une interdiction d'entrée

L'OE a fait savoir en février 2014 qu'il exclut de la régularisation humanitaire les étrangers qui font encore l'objet d'une interdiction d'entrée qui n'a pas été suspendue ou levée[457]. L'administration considère qu'un ressortissant de pays tiers qui a reçu une interdiction d'entrée doit en demander la levée ou la suspension auprès de l'ambassade de Belgique dans son pays d'origine. Myria a déjà considéré que la procédure de demande de levée ou de suspension n'était pas suffisamment encadrée parce qu'elle relève d'une compétence discrétionnaire du ministre ou de l'administration et qu'elle ne permet pas de garantir suffisamment le droit à la vie familiale[458]. Si une demande de régularisation est introduite auprès du bourgmestre d'une commune belge sur base de l'article 9bis sans avoir effectué cette démarche, l'OE ne prendra pas cette demande en considération et va la considérer

455 CE, n° 226 401, 12 février 2014 (rejetant le recours contre CCE n° 99 413 du 21 mars 2013).
456 CE, n° 227 899 du 26 juin 2014 (rejetant le recours contre CCE n° 106 522 du 9 juillet 2013).
457 Sur les interdictions d'entrée, voir : art. 74/10 à 74/14 de la loi sur les étrangers.
458 *Rapport annuel Migration 2012*, chap. IV.C.4.

« sans objet » sans aucun examen du contenu[459]. Or, il n'existe aucune base légale permettant à l'administration de déclarer ces demandes « sans objet ». L'administration se fonde sur une disposition qui stipule que l'étranger n'a aucun droit d'accès ni de séjour en attendant l'examen de sa demande de levée d'interdiction d'entrée[460]. Cette pratique administrative pose problème parce que l'OE n'examine pas si les raisons ayant justifié une interdiction d'entrée sont encore valables et pertinentes au regard des éléments invoqués à l'appui de la demande de régularisation. Certains arrêts du CCE refusent d'examiner les recours contre ce type de décisions parce que leur annulation n'apporterait, selon certains juges, aucun avantage à l'étranger : l'OE ne pourrait dans ce cas que constater sa présence en séjour irrégulier et ne pourrait pas lui délivrer un séjour tant qu'une demande de levée de l'interdiction d'entrée n'est pas introduite depuis son pays d'origine[461]. Or, comme l'a relevé le Conseil d'État (voir point ci-dessus), la procédure de régularisation est justement faite pour régulariser le séjour d'étrangers en séjour irrégulier, donc qui n'ont pas le droit de se trouver sur le territoire.

L'OE ne peut pas déduire qu'une personne représente un danger pour l'ordre public du simple fait qu'elle n'a pas obtempéré à un précédent ordre de quitter le territoire.

Dans une affaire récente, trois juges du CCE ont considéré qu'une interdiction d'entrée valide ne permet pas à l'OE de refuser de traiter la demande de séjour d'une Arménienne partenaire d'un citoyen néerlandais installé en Belgique[462]. L'OE ne peut pas déduire qu'une personne représente un danger pour l'ordre public du simple fait qu'elle n'a pas obtempéré à un précédent ordre de quitter le territoire. Le CCE souligne que les éléments invoqués dans une demande de séjour concernant le droit à la vie privée et familiale devraient être concrètement analysés malgré une interdiction d'entrée. Ce constat, effectué par le CCE en matière de regroupement familial avec un citoyen de l'UE, est transposable dans le cadre de la régularisation pour raisons humanitaires.

Par ailleurs, le CCE a considéré dans une autre affaire qu'il était déraisonnable d'exiger qu'une candidate à la régularisation retourne dans son pays demander un visa, notamment parce qu'elle faisait l'objet d'une interdiction d'entrée de trois ans qui avait peu de chances d'être levée[463]. Il s'agissait d'une aide à domicile auprès d'une personne malade âgée et Actiris considérait qu'aucun autre candidat sur le marché de l'emploi ne répondait à l'offre. Le CCE considère que l'administration avait l'obligation d'examiner sérieusement ces éléments.

Myria considère que la loi ne permet actuellement pas à l'administration de déclarer une demande de régularisation « sans objet » parce qu'elle est introduite par un étranger sous interdiction d'entrée. Il faut remarquer que l'OE ne pratique plus cette politique restrictive pour les demandes de regroupement familial introduites par des membres de famille de citoyens de l'UE sous le coup d'une interdiction d'entrée. Dans ces cas, l'OE semble considérer que la demande de séjour vaut implicitement comme demande de levée de l'interdiction d'entrée et sera traitée[464]. Myria considère qu'un même raisonnement devrait s'appliquer aux autres demandeurs de regroupement familial et aux demandeurs de régularisation humanitaire. Il faut rappeler que des raisons liées aux obligations internationales de la Belgique (vie familiale, non-refoulement, intérêt supérieur des enfants) peuvent justifier la régularisation de certains étrangers concernés par une interdiction d'entrée.

2.4. | Ancrer des critères clairs de régularisation dans le Code de l'immigration

Myria plaide, avec d'autres acteurs depuis longtemps, pour l'ancrage de critères de régularisation humanitaire dans la loi ou la réglementation[465]. Il a également souligné la nécessité de codifier le droit des étrangers au moyen d'un texte structuré et accessible pour remplacer la loi sur les étrangers devenue illisible[466]. L'élaboration de ce Code de l'immigration, voulue par le gouvernement[467], répondrait à cette préoccupation. En outre, ce code fournit une opportunité pour mettre fin à l'insécurité juridique en matière de régularisation, pour réfléchir à la définition de critères clairs et pour prévoir des statuts de séjour pour certaines catégories d'étrangers qui en sont actuellement privés.

459 KRUISPUNT MIGRATIE-INTEGRATIE, « Inreisverbod en gezinshereniging of humanitaire regularisatie », 4 avril 2014, disponible sur : www.vmc.be/nieuws/inreisverbod-en-gezinshereniging-of-humanitaire-regularisatie.
460 L'OE se fonde sur l'art. 74/12 § 4 de la loi sur les étrangers (*Ibidem*).
461 CCE, arrêt du 1er juillet 2014, n° rôle 152.155 ; arrêt du 25 septembre 2014, n° rôle 147 173.
462 CCE (3 juges), n° 135 627 du 19 décembre 2014, pts 3.15, 3.16.
463 CCE 21 mai 2014, n° 124 322, pt 4.2.
464 KRUISPUNT MIGRATIE-INTEGRATIE, « Inreisverbod en gezinshereniging of humanitaire regularisatie », 4 avril 2014, disponible sur : www.vmc.be/nieuws/inreisverbod-en-gezinshereniging-of-humanitaire-regularisatie.
465 Voir notamment : *Rapport annuel Migration 2013*, chap. III.5.C.
466 *Rapport annuel Migration 2013*, chap. III.2.C.
467 Accord de gouvernement du 9 octobre 2014, p. 151.

Parmi les critères de régularisation devrait figurer, en toute hypothèse, un critère lié à la durée déraisonnable d'une procédure d'asile ou de séjour. Ce type de critère figurait tant dans la loi du 22 décembre 1999[468] que dans différentes circulaires dont l'instruction du 19 juillet 2009 et a été appliqué de manière constante par l'administration. En effet, lorsque les autorités laissent s'écouler un délai de plusieurs années avant que l'étranger n'obtienne une réponse à sa demande de protection internationale ou de séjour, celui-ci construit des attaches sociales durables dans la société. Lorsque l'État porte la responsabilité d'une trop longue situation d'incertitude et d'attente, en violation des principes de bonne administration, il parait logique qu'un titre de séjour soit octroyé.

Un autre critère pourrait concerner les situations médicales ou humanitaires préoccupantes qui ne relèvent pas strictement de la régularisation pour motifs médicaux. En effet, l'article 9ter prévoit la régularisation de séjour uniquement dans deux hypothèses : d'une part, en cas de « maladies » entraînant un risque réel pour la vie ou l'intégrité physique et d'autre part, en cas de risque réel de traitement inhumain ou dégradant lorsqu'il n'existe aucun « traitement adéquat » dans le pays d'origine[469]. Or, dans certaines situations en dehors de ces deux hypothèses, un retour est impossible ou difficilement envisageable, notamment pour les personnes nécessitant un traitement ou un suivi spécifique non strictement médical inexistant ou inadapté dans leur pays d'origine (enseignement spécialisé pour aveugles ou sourds-muets, soins psychologiques sans traitement psychiatrique, kinésithérapie…) parce qu'elle sont atteintes d'une fragilité, d'une infirmité ou d'un handicap et non d'une « maladie »[470].

Par ailleurs, l'élaboration du Code de l'immigration devrait encore fournir davantage de procédures claires pour certaines catégories d'étrangers afin de limiter au maximum le recours au pouvoir discrétionnaire. Il s'agira de poursuivre le travail amorcé récemment par la création de nouvelles procédures de séjour spécifiques autrefois traitées dans le cadre de l'article 9bis (parents d'enfants belges, parents et autres membres de la famille de citoyens de l'UE…)[471]. Ainsi, des procédures de séjour spécifiques devraient être organisées pour certains groupes vulnérables qui, actuellement, ne peuvent obtenir un séjour que sur base de la régularisation humanitaire. Il s'agit notamment des apatrides, dont la procédure de reconnaissance au niveau judiciaire devrait être légèrement adaptée selon l'accord de gouvernement fédéral[472]. Il conviendrait également de prévoir un cadre pour les victimes de traite des êtres humains qui échappent au statut de séjour spécifique en raison de l'arrêt de la procédure pénale contre les suspects de traite.

On peut encore évoquer deux exemples de situations préoccupantes, révélées par l'actualité en 2014, qui n'ont pas été prévues par le législateur.

Premièrement, il s'agit des parents dont un ou plusieurs enfants ont obtenu un statut de protection (asile ou protection subsidiaire) mais qui ont eux-mêmes été déboutés. Dans plusieurs affaires, le CCE a octroyé une protection à une jeune fille risquant l'excision dans son pays mais a refusé d'étendre cette protection à ses parents. Les familles concernées étaient donc composées d'enfant bénéficiant d'un titre de séjour et de parents en séjour illégal. Aucune disposition de la loi ne permet aux parents concernés d'introduire une demande de regroupement familial. En effet, la loi n'ouvre le droit au regroupement familial qu'aux parents de mineurs qui ont obtenu une protection à condition d'être « entrés dans le Royaume sans être accompagné »[473] et non aux parents qui cohabitent avec leurs enfants depuis leur arrivée en Belgique. Ils se sont donc retrouvés face à un vide juridique et à de multiples problèmes administratifs (communes refusant d'inscrire des enfants dont les parents étaient en séjour illégal) et sociaux (difficultés pour obtenir l'aide sociale auprès de certains CPAS). Cette situation s'est entretemps réglée en pratique par l'engagement du Commissariat général aux réfugiés et aux apatrides (CGRA) de ne pas suivre la jurisprudence restrictive du CCE et d'octroyer une protection aux parents[474]. Cette prise de position du CGRA est bienvenue et respecte le principe d'unité de famille et l'intérêt supérieur de l'enfant. Cependant, il ne s'agit que d'un engagement informel qui ne constitue pas une garantie juridique durable. Sur base de la loi actuelle, des parents déboutés de l'asile n'ont pas d'autre choix que d'introduire une demande de régularisation humanitaire pour obtenir un séjour avec leurs enfants bénéficiaires d'une protection.

Le code de l'Immigration fournit une opportunité pour mettre fin à l'insécurité juridique en matière de régularisation.

468 Art. 2, 1° de la loi du 22 décembre 1999 relative à la régularisation de séjour de certaines catégories d'étrangers séjournant sur le territoire du Royaume.
469 Voir chap. 4, Protection internationale et apatridie.
470 Voir par exemple : CCE n° 109 633 du 12 septembre 2013 (personne devenue subitement aveugle).
471 Voir : *Rapport annuel Migration 2013*, chap. III.2.C.
472 Voir chap. 4, Protection internationale et apatridie.
473 Art. 10 § 1er, 7°, de la loi du 15 décembre 1980.
474 CBAR, Réunion de contact, septembre 2014, § 26 et novembre 2014, § 33, disponible sur : www.cbar-bchv.be.

Deuxièmement, il faut évoquer la situation des ressortissants des pays où sévit depuis 2014 l'épidémie du virus Ebola (Guinée, Sierra-Leone, Liberia). Bien que préoccupante du point de vue sanitaire, l'épidémie d'Ebola n'est pas considérée par les instances d'asile comme une atteinte grave donnant lieu à l'octroi de la protection subsidiaire[475]. Par ailleurs, les Libériens, Sierra-Léonais et Guinéens déboutés de l'asile n'ont pas fait l'objet d'expulsion forcée parce que les policiers escorteurs ont refusé d'emprunter les vols en direction des pays concernés. Ces étrangers déboutés de l'asile étaient par conséquent en séjour illégal mais inéloignables en pratique. L'OE considère toutefois qu'ils pouvaient retourner volontairement puisque les vols réguliers vers ces pays n'étaient pas suspendus.

Aucune procédure de séjour spécifique n'est prévue pour les étrangers qui se trouvent dans une impossibilité de retour dans leur pays.

Il faut aborder également la catégorie des étrangers qui ne peuvent pas retourner dans leur pays d'origine pour des raisons indépendantes de leur volonté. Notons que l'accord de gouvernement propose de rechercher une solution à leur sujet. Aucune procédure de séjour spécifique n'est prévue pour les étrangers qui se trouvent dans une impossibilité de retour dans leur pays. Ils ne peuvent que demander un report temporaire de leur éloignement[476], qui se traduit en pratique par la prolongation du délai de l'ordre de quitter le territoire. Toutefois, ceci n'est pas une solution acceptable pour toutes les personnes qui, pendant des mois ou des années, se trouvent dans l'impossibilité de quitter le territoire pour des raisons administratives ou pratiques. Un statut de séjour spécifique devrait donc être inclus dans la nouvelle réglementation.

Le Code de l'immigration devrait donc, selon Myria, avoir pour objectif de réduire les situations laissées au pouvoir discrétionnaire du Secrétaire d'État ou de son administration. L'élaboration de ce Code devrait aussi fournir l'occasion de réfléchir à un statut de séjour pour des catégories d'étrangers vulnérables qui ne sont pas suffisamment protégés actuellement. On peut penser notamment aux nombreuses victimes de catastrophes environnementales (parfois appelées réfugiés climatiques mais qui ne relèvent pas de la définition du réfugié selon la Convention de Genève de 1951) et aux victimes d'épidémies.

475 CCE, arrêt n° 132 405 du 29 octobre 2014 ; CCE n° 131 803 du 22 octobre 2014. Sur la possibilité d'octroyer une protection, voir : UNHCR, *Considerations on the Impact of Measures Relating to Ebola Virus Disease, on Persons Who Are or May Be in Need of International Protection*, décembre 2014.

476 L'art. 74/17 de la loi du 15 décembre 1980 prévoit une possibilité de report temporaire de l'éloignement mais rien n'est prévu pour l'octroi d'un droit de séjour en cas d'impossibilité durable d'éloignement.

2.5. | Une marge discrétionnaire uniquement pour régulariser les situations exceptionnelles ou imprévues

Cependant, l'expérience montre qu'en droit des étrangers, comme dans d'autres matières, il est absolument impossible de prévoir toutes les hypothèses dans la loi[477]. Le Code voulu par le gouvernement ne pourra donc jamais prévoir tous les cas de figure d'étrangers pouvant prétendre à un droit de séjour de longue durée sur le territoire. Dans certains cas, le droit européen ou international peut imposer l'octroi d'un droit de séjour à certaines catégories d'étrangers que le législateur belge n'avait pas envisagées explicitement comme ce fut le cas avec les parents d'enfants belge ou de citoyens de l'UE. Des principes supérieurs tels que le non-refoulement et l'interdiction de renvoi en cas de risque de traitement inhumain ou dégradant, le respect de la vie privée et familiale et l'intérêt supérieur de l'enfant peuvent entraîner une obligation de régularisation de séjour. Ceci peut concerner des situations imprévues ou imprévisibles au moment de la rédaction de la loi.

Par ailleurs, le pouvoir discrétionnaire permet également de prendre en compte le cumul de facteurs qui, pris isolément, ne donnent pas droit au séjour mais qui, examinés ensemble, devraient justifier une régularisation. Songeons par exemple au cas d'une famille dont le père souffre d'une maladie sérieuse (mais pas suffisamment pour répondre aux critères de la régularisation pour motifs médicaux), dont la procédure d'asile a duré plusieurs années (mais sans remplir le critère d'une procédure déraisonnablement longue à quelques semaines près) et dont tous les membres étudient ou ont fixé durablement leurs intérêts en Belgique et sont actifs dans diverses activités professionnelles, sportives et associatives.

Par conséquent, Myria considère qu'à côté de critères clairs à insérer dans la loi ou un arrêté royal, il convient de conserver une possibilité de régularisation de séjour sur base du pouvoir discrétionnaire de l'administration et du secrétaire d'État.

477 Portalis faisait déjà remarquer ceci dans son *Discours préliminaire au projet de Code civil* (1801) : « Dans les choses mêmes qui méritent de fixer la sollicitude du législateur, il est impossible de tout fixer par des règles précises. C'est une sage prévoyance de penser qu'on ne peut tout prévoir ».