



Arrêt

**n° 219 135 du 29 mars 2019
dans l'affaire X / III**

En cause : X

**Ayant élu domicile : au cabinet de Maître P. ROELS
Capucienelaan 63
9300 AALST**

Contre :

**l'Etat belge, représenté par le Secrétaire d'Etat à l'Asile et la Migration,
chargé de la Simplification administrative et désormais par la Ministre
des Affaires sociales et de la Santé publique, et de l'Asile et la
Migration**

LE PRÉSIDENT F.F. DE LA III^{ème} CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 5 décembre 2018, par X, qui déclare être de nationalité érythréenne, tendant à la suspension et l'annulation de l'ordre de quitter le territoire avec maintien en vue d'éloignement, pris le 27 novembre 2018.

Vu le titre I^{er} *bis*, chapitre 2, section IV, sous-section 2, 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.

Vu la note d'observations et le dossier administratif.

Vu l'arrêt n°213.390 du 3 décembre 2018 rendu selon la procédure en extrême urgence.

Vu l'ordonnance du 28 janvier 2019 convoquant les parties à l'audience du 19 février 2019.

Entendu, en son rapport, Mme M.-L. YA MUTWALE, juge au contentieux des étrangers.

Entendu, en leurs observations, Me W. VREBOS *loco* Me P. ROELS, avocat, qui comparaît pour la partie requérante, et Me I. SCHIPPERS, avocat, qui comparaît pour la partie défenderesse.

APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :

1. Faits pertinents de la cause

En date du 27 novembre 2018, le requérant a fait l'objet d'un rapport de contrôle d'étranger, intercepté en flagrant délit d'escalade et ce à bord d'un camion avec l'intention de se rendre en Angleterre.

A cette même date, il a été entendu par la zone de police et a été écroué au centre fermé 127Bis où il s'est vu délivrer un ordre de quitter le territoire avec maintien en vue d'éloignement (annexe 13septies). Cette décision constitue l'acte attaqué et est motivée comme suit :

« Ordre de quitter le territoire

Il est enjoint à Monsieur, qui déclare se nommer :

Nom : A.

Prénom : M.

[...]

de quitter le territoire de la Belgique, ainsi que le territoire des Etats qui appliquent entièrement l'acquis de Schengen⁽²⁾, sauf s'il possède les documents requis pour s'y rendre.

MOTIF DE LA DECISION

ET DE L'ABSENCE D'UN DELAI POUR QUITTER LE TERRITOIRE

Préalablement à cette décision, l'intéressé a été entendu par la zone de police de Gaume le 27.11.2018 et ses déclarations ont été prises en compte.

L'ordre de quitter le territoire est délivré en application de l'article / des articles suivant(s) de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et sur la base des faits et/ou constats suivants :

Article 7, alinéa 1^{er} :

- *1° s'il demeure dans le Royaume sans être porteur des documents requis par l'article 2;*
- *3° si, par son comportement, il est considéré comme pouvant compromettre l'ordre public ou la sécurité nationale ;*

L'intéressé n'est pas en possession d'un passeport valable ni d'un visa valable au moment de son arrestation. L'intéressé a été intercepté en flagrant délit d'escalade PV n° [...] de la zone de police de Gaume. En effet, l'intéressé a été intercepté dans un camion, avec l'intention de se rendre illégalement au Royaume-Uni.

Eu égard au caractère frauduleux de ces faits, on peut conclure que l'intéressé, par son comportement, est considéré comme pouvant compromettre l'ordre public.

L'intéressé a été entendu le (sic.) par la zone de police de Gaume et ne déclare pas avoir de famille ou d'enfant mineur en Belgique ni de problèmes médicaux. Ainsi, le délégué du Secrétaire d'Etat a tenu compte des dispositions de l'article 74/13 dans sa décision d'éloignement.

L'intéressé a été entendu le 27.11.2018 par la zone de police de Gaume et ne déclare pas avoir de famille ou d'enfant mineur en Belgique ni de problèmes médicaux.

Ainsi, le délégué du Secrétaire d'Etat a tenu compte des dispositions de l'article 74/13 dans sa décision d'éloignement.

Article 74/14: Motif pour lequel aucun délai n'est accordé pour le départ volontaire :

- Article 74/14 § 3, 1° : il existe un risque de fuite
- Article 74/14 § 3, 3° : le ressortissant d'un pays tiers constitue un danger pour l'ordre public.

Il existe un risque de fuite dans le chef de l'intéressé:

1° L'intéressé n'a pas introduit de demande de séjour ou de protection internationale à la suite de son entrée illégale ou durant son séjour illégal ou dans le délai prévu par la présente loi.

Le dossier administratif ne montre pas qu'il a essayé de régulariser son séjour de la manière légalement prévue.

L'intéressé a été intercepté en flagrant délit d'escalade PV n° [...] de la zone de police de Gaume. En effet, l'intéressé a été intercepté dans un camion, avec l'intention de se rendre illégalement au Royaume-Uni.

Eu égard au caractère frauduleux de ces faits, on peut conclure que l'intéressé, par son comportement, est considéré comme pouvant compromettre l'ordre public.

Reconduite à la frontière

Préalablement à cette décision, l'Intéressé a été entendu par la zone de police de Gaume le 27.11.2018 et ses déclarations ont été prises en compte.

MOTIF DE LA DECISION :

En application de l'article 7, alinéa 2, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, il est nécessaire de faire ramener sans délai l'intéressé à la frontière, à l'exception des frontières des Etats qui appliquent entièrement l'acquis de Schengen⁽²⁾ pour le motif suivant :

Motif pour lequel aucun délai n'est accordé pour le départ volontaire :

Il existe un risque de fuite dans le chef de l'intéressé:

1° L'intéressé n'a pas introduit de demande de séjour ou de protection internationale à la suite de son entrée illégale ou durant son séjour illégal ou dans le délai prévu par la présente loi.

Le dossier administratif ne montre pas qu'il a essayé de régulariser son séjour de la manière légalement prévue.

L'intéressé a été intercepté en flagrant délit d'escalade PV n° [...] de la zone de police de Gaume. En effet, l'intéressé a été intercepté dans un camion, avec l'intention de se rendre illégalement au Royaume-Uni.

Eu égard au caractère frauduleux de ces faits, on peut conclure que l'intéressé, par son comportement, est considéré comme pouvant compromettre l'ordre public.

L'intéressé a été entendu le 27.11.2018 par la zone de police de Gaume en Français.

Etant donné que l'intéressé n'est pas en possession des documents requis, la frontière sera déterminée après que le risque de violation de l'article 3 de la CEDH ait été examiné. Une nouvelle décision sera prise à cet égard, dans laquelle la

frontière est déterminée et contre laquelle un recours suspensif peut être introduit auprès du CCE.

Maintien

MOTIF DE LA DECISION

En application de l'article 7, alinéa 3, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, l'intéressé doit être détenu sur base du fait que l'exécution de sa remise à la frontière ne peut être effectuée immédiatement et sur la base des faits suivants:

Il existe un risque de fuite dans le chef de l'Intéressé:

1°L'intéressé n'a pas introduit de demande de séjour ou de protection internationale à la suite de son entrée illégale ou durant son séjour illégal ou dans le délai prévu par la présente loi.

Le dossier administratif ne montre pas qu'il a essayé de régulariser son séjour de la manière légalement prévue.

Etant donné ce qui précède, Il y a lieu de conclure que l'intéressé n'a pas la volonté de respecter les décisions administratives prises à son égard et qu'il risque donc de se soustraire aux autorités compétentes. De ce fait, le maintien à la disposition l'Office des Etrangers s'impose afin de déterminer la frontière.

En exécution de ces décisions, nous, J.-M. S., attaché, délégué du Secrétaire d'Etat à l'asile et à la migration, prescrivons au Commissaire de Police/Chef de corps de la zone de police de Gaume et au responsable du centre fermé 127 Bis de faire écrouer l'intéressé, A., M., au centre fermé 127 Bis à partir du 27.11.2018.»

Par son arrêt n° 213.390 du 3 décembre 2018 rendu selon la procédure en extrême urgence, le Conseil du contentieux des étrangers (ci-après le Conseil) a suspendu la décision attaquée.

2. Objet du recours

2.1. S'agissant de la mesure de maintien en vue de l'éloignement, le Conseil rappelle qu'il ne dispose d'aucune compétence à cet égard, conformément à l'article 71, alinéa 1^{er}, de la Loi. Le recours est, par conséquent, irrecevable, en ce qu'il est dirigé contre la décision de privation de liberté que comporte l'acte attaqué.

2.2.1. Enfin, s'agissant de la demande de suspension de la décision attaquée, le Conseil rappelle qu'aux termes de l'article 39/82, § 1^{er}, alinéas 4 et 5, de la Loi, « *Lorsque le requérant demande la suspension de l'exécution, il doit opter soit pour une suspension en extrême urgence, soit pour une suspension ordinaire. Sous peine d'irrecevabilité, il ne peut ni simultanément, ni consécutivement, soit faire une nouvelle fois application de l'alinéa 3, soit demander une nouvelle fois la suspension dans la requête visée au § 3.*

Par dérogation à l'alinéa 4 et sans préjudice du § 3, le rejet de la demande de suspension selon la procédure d'extrême urgence n'empêche pas le requérant d'introduire ultérieurement une demande de suspension selon la procédure ordinaire, lorsque cette demande de suspension en extrême urgence a été rejetée au motif que l'extrême urgence n'est pas suffisamment établie. ».

2.2.2. En l'occurrence, le Conseil constate que l'exécution de l'acte attaqué a déjà, ainsi que rappelé au point 1. du présent arrêt, fait l'objet d'une demande de suspension selon la procédure de l'extrême urgence. Il observe également que cette demande de

suspension a été accueillie en sorte que la demande de suspension formulée dans le cadre du présent recours n'est pas recevable.

3. Exposé des moyens d'annulation

3.1. La partie requérante prend un premier moyen libellé comme suit : « *Schending van artikel 3 van het Europese Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: EVRM)*. (Traduction libre : Violation de l'article 3 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales (ci-après la CEDH)) ».

Elle relève que la partie défenderesse indique dans sa décision qu' « *Etant donné que l'intéressé n'est pas en possession des documents requis, la frontière sera déterminée après que le risque de violation de l'article 3 de la CEDH ait été examiné. Une nouvelle décision sera prise à cet égard, dans laquelle la frontière est déterminée et contre laquelle un recours suspensif peut être introduit auprès du CCE.* ».

Elle soutient premièrement que la partie défenderesse ne peut sérieusement prétendre que la nationalité du requérant est contestée dans la mesure où elle indique clairement dans sa propre décision que le requérant est originaire d'Erythrée.

Elle note ensuite que la partie défenderesse reconnaît clairement, dans sa motivation, que le risque d'une violation de l'article 3 de la CEDH n'a pas été examiné au moment de la prise de la décision attaquée et qu'elle précise qu'une nouvelle décision sera prise par la suite pour réaliser ledit examen. Elle regrette que la partie défenderesse n'ait pas tenu compte d'un éventuel rapatriement du requérant vers l'Erythrée alors qu'elle est parfaitement informée de la situation dans ce pays. Elle s'adonne à quelques considérations générales relatives à l'article 3 de la CEDH, se réfère à l'arrêt du Conseil d'Etat n° 241.623 du 29 mai 2018 et à celui du Conseil n° 210.636 du 8 octobre 2018 et insiste sur le fait que la partie défenderesse n'était nullement dispensée de l'examen d'une potentielle violation de cette disposition au moment de prendre l'ordre de quitter le territoire attaqué. Dans la mesure où tel n'est pas le cas, elle estime que la partie défenderesse a violé l'article 3 de la CEDH.

3.2. Elle prend un second moyen libelle comme suit : « *Verbalisanten konden verzoeker niet op heterdaad aanhouden* (Traduction libre : Le requérant n'a pas commis de fait contraire à l'ordre public) ».

Elle note que, dans la décision attaquée, la partie défenderesse indique que le requérant a été pris en flagrant délit d'escalade afin de monter dans un camion et qu'il souhaitait se rendre illégalement en Angleterre, qu'il représente un danger pour l'ordre public. La partie requérante s'interroge sur la notion de flagrant délit d'escalade et de danger pour l'ordre public. Elle se réfère à cet égard au Code pénal et note que l'escalade n'est pas une infraction en tant que telle et soutient que la police ne pouvait dès lors l'arrêter. Elle invoque une violation de l'article 5 de la CEDH.

4. Examen des moyens d'annulation

4.1. Le Conseil note que la partie requérante relève que, dans la motivation de l'acte attaqué, la partie défenderesse admet ne pas avoir examiné la question de la violation de l'article 3 de la CEDH. Elle en déduit une violation de cette disposition qui consacre un

droit fondamental qui doit nécessairement être pris en considération avant de prendre une décision telle que l'acte attaqué.

4.2.1. En l'espèce, le Conseil observe que l'acte attaqué se fonde notamment sur le motif suivant : « *Etant donné que l'intéressé n'est pas en possession des documents requis, la frontière sera déterminée après que le risque de violation de l'article 3 de la CEDH ait été examiné. Une nouvelle décision sera prise à cet égard, dans laquelle la frontière est déterminée et contre laquelle un recours suspensif peut être introduit auprès du CCE.* »

Le Conseil relève, tout d'abord que l'ordre de quitter le territoire avec maintien en vue d'éloignement constitue un acte exécutoire qui n'appelle aucune autre mesure subséquente pour que soit procédé à une exécution forcée. La référence à une nouvelle décision exécutoire qui pourrait être prise ultérieurement n'empêche dès lors aucunement la mise en œuvre de l'ordre de quitter le territoire attaqué.

Le Conseil rappelle en outre que l'article 1^{er}, §1^{er}, 6°, de la Loi définit la « *décision d'éloignement* » comme étant « *la décision constatant l'illégalité du séjour d'un étranger et imposant une obligation de retour* ».

4.2.2. En l'occurrence, il n'est pas contesté que l'ordre de quitter le territoire avec maintien en vue d'éloignement attaqué est une décision d'éloignement au sens de l'article 1^{er}, §1^{er}, 6° de la loi précitée.

Or, il découle de l'arrêt du Conseil d'Etat n° 240.691 du 8 février 2018 que « [...] *la circonstance qu'en cas de non-respect à l'injonction de quitter le territoire, la partie adverse puisse adopter des mesures de contrainte pour procéder au rapatriement de l'étranger et doive s'assurer, à ce moment, que cet éloignement respecte l'article 3 de la [CEDH], n'implique pas qu'elle ne doive pas y veiller également dès la prise de la décision d'éloignement* » en précisant que considérer le contraire « [...] *méconnaît la portée de l'article 3 de la [CEDH]* ».

Par conséquent, dans la mesure où il ressort de la formulation du motif rappelé *supra* que la partie défenderesse admet explicitement qu'elle n'a, au moment de la prise de l'acte attaqué, pas procédé à l'examen d'une éventuelle violation de l'articles 3 de la CEDH, celle-ci est restée en défaut de satisfaire aux obligations qui lui incombent au regard de l'article 3 de la CEDH.

4.2.3. L'argumentation de la partie défenderesse développée dans sa note d'observations selon laquelle la frontière à laquelle le requérant sera reconduit n'a pas encore été déterminée n'est pas de nature à renverser les constats qui précèdent dans la mesure où la partie défenderesse indique clairement dans la décision que le requérant est de nationalité érythréenne ; il existe par conséquent un risque de rapatriement du requérant vers ce pays. Quant à l'argument selon lequel une telle critique serait prématurée, dans la mesure où une nouvelle décision devra être prise, le Conseil souligne qu'il s'agit précisément du raisonnement sanctionné par l'arrêt du Conseil d'Etat n° 240.691 précité.

4.3. Il résulte de ce qui précède que le premier moyen est fondé et suffit à l'annulation de la décision attaquée. Il n'y a dès lors pas lieu d'examiner le deuxième moyen qui, à le supposer fondé, ne pourrait entraîner une annulation aux effets plus étendus.

PAR CES MOTIFS, LE CONSEIL DU CONTENTIEUX DES ETRANGERS DECIDE :

Article 1^{er}

L'ordre de quitter le territoire avec maintien en vue d'éloignement, pris le 27 novembre 2018, est annulé.

Article 2

La demande de suspension est irrecevable

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le vingt-neuf mars deux mille dix-neuf par :

Mme M.-L. YA MUTWALE,

Président f.f., juge au contentieux des étrangers,

Mme A. KESTEMONT,

Greffier.

Le greffier,

Le président,

A. KESTEMONT

M.-L. YA MUTWALE