



Arrêt

n°144 663 du 30 avril 2015
dans l'affaire X / III

En cause : 1. X
2. X

agissant en leur nom personnel et en leur qualité de représentants légaux de leurs enfants mineurs :

3. X
4. X
5. X

6.X

Ayant élu domicile : X

contre :

l'Etat belge, représenté par le Secrétaire d'Etat à l'Asile et la Migration, à l'Intégration sociale et à la Lutte contre la Pauvreté et désormais par le Secrétaire d'Etat à l'Asile et la Migration, chargé de la Simplification administrative

LE PRÉSIDENT F.F. DE LA IIIe CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 14 mai 2014, en leur nom personnel et en tant que représentants légaux de leurs enfants mineurs, par MX et X, ainsi que par M. Erdovan BAJRAMI agissant en son nom personnel, qui déclarent être de nationalité kosovare, tendant à la suspension et l'annulation des ordres de quitter le territoire - demandeur d'asile, pris à leur égard le 24 avril 2014.

Vu le titre Ier 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, dite ci-après « *la loi du 15 décembre 1980* ».

Vu la note d'observations et le dossier administratif.

Vu l'ordonnance du 26 janvier 2015 convoquant les parties à l'audience du 20 février 2015.

Entendu, en son rapport, Mme M. GERGEAY, juge au contentieux des étrangers.

Entendu, en leurs observations, Me N. EL JANATI, avocat, qui comparaît pour les parties requérantes, et Me S. MATRAY *loco* Mes D. MATRAY et N. SCHYNTS, avocat, qui comparaît pour la partie défenderesse.

APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :

1. Faits pertinents de la cause.

1.1. Selon leurs déclarations, les parties requérantes sont arrivées en Belgique en janvier 2010. Le 7 janvier 2010, elles ont sollicité l'asile auprès des autorités belges. Leur procédure d'asile s'est clôturée négativement par l'arrêt n° 72 119 rendu par le Conseil de céans le 20 décembre 2011.

1.2. Par un courrier du 21 décembre 2011, les parties requérantes ont introduit une demande d'autorisation de séjour fondée sur l'article 9ter de la loi du 15 décembre 1980, en raison de l'état de santé de la deuxième partie requérante.

Le 3 mai 2012, cette demande a été déclarée irrecevable par une décision prise par la partie défenderesse en application de l'article 9ter §3, 2° de la loi du 15 décembre 1980.

Par une décision du 29 juin 2012, la partie défenderesse a retiré sa décision.

1.3. Par un courrier du 2 février 2012, les parties requérantes ont introduit une demande d'autorisation de séjour fondée sur l'article 9ter précité, en raison de l'état de santé de la première et celui de la deuxième partie requérante.

Cette demande a été déclarée irrecevable par une décision prise par la partie défenderesse le 26 juin 2014, en application de l'article 9ter §3, 2° de la loi du 15 décembre 1980.

1.4. Par un courrier du 23 mai 2012, les parties requérantes ont introduit une nouvelle demande d'autorisation de séjour fondée sur l'article 9ter de la loi du 15 décembre 1980, en raison de l'état de santé de la deuxième partie requérante. Cette demande a été complétée par le courrier du 21 août 2012 et par la télécopie du 21 novembre 2012.

Le 9 janvier 2013, le médecin-conseil de la partie défenderesse a rendu son rapport d'évaluation médicale de l'état de santé de la deuxième partie requérante.

Le 24 janvier 2013, la partie défenderesse a pris une décision d'irrecevabilité de cette demande.

Par un arrêt n° 144 656 du 30 avril 2015, le Conseil a annulé ladite décision.

Le 24 avril 2014, la partie défenderesse a pris à l'égard des parties des ordres de quitter le territoire-demandeur d'asile, sous la forme d'une annexe 13quinquies, motivés comme suit :

*« Une décision de refus du statut de réfugié et de refus de la protection subsidiaire a été rendue par le Conseil du Contentieux des Etrangers en date du **21.12.2011**.*

(1) L'intéressé(e) se trouve dans le cas prévu à l'article 7, alinéa 1er, 1° de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers : l'intéressé demeure dans le Royaume sans être porteur des documents requis à l'article 2, en effet, l'intéressé(e) n'est pas en possession d'un passeport valable avec visa valable.

En exécution de l'article 7, alinéa 1er, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, il est enjoint à l'intéressé(e) de quitter le territoire dans les 30 (trente) jours.»

Il s'agit des actes attaqués.

2. Question préalable.

2.1. Dans sa note d'observations, la partie défenderesse soutient que les parties requérantes ne justifieraient pas d'un intérêt actuel à agir en raison d'une compétence liée de la partie défenderesse en la matière.

2.2. L'article 7, alinéa 1^{er}, de la loi précitée du 15 décembre 1980 sur lequel se fonde l'acte attaqué a été modifié par la loi du 19 janvier 2012 qui assure la transposition partielle de la Directive 2008/115/CE du

Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les Etats membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier. Cette disposition précise ce qui suit :

« Sans préjudice de dispositions plus favorables contenues dans un traité international, le ministre ou son délégué peut donner à l'étranger, qui n'est ni autorisé ni admis à séjourner plus de trois mois ou à s'établir dans le Royaume, un ordre de quitter le territoire dans un délai déterminé ou doit délivrer dans les cas visés au 1°, 2°, 5°, 11° ou 12°, un ordre de quitter le territoire dans un délai déterminé :

1° s'il demeure dans le Royaume sans être porteur des documents requis par l'article 2;

2° s'il demeure dans le Royaume au-delà du délai fixé conformément à l'article 6, ou ne peut apporter la preuve que ce délai n'est pas dépassé;

3° si, par son comportement, il est considéré comme pouvant compromettre l'ordre public ou la sécurité nationale;

4° s'il est considéré par le Ministre, après avis conforme de la Commission consultative des étrangers, comme pouvant compromettre les relations internationales de la Belgique ou d'un Etat partie à une convention internationale relative au franchissement des frontières extérieures, liant la Belgique;

5° s'il est signalé aux fins de non-admission conformément à l'article 3, 5°;

6° s'il ne dispose pas de moyens de subsistance suffisants, tant pour la durée du séjour envisagé que pour le retour dans le pays de provenance ou le transit vers un Etat tiers dans lequel son admission est garantie, et n'est pas en mesure d'acquiescer légalement ces moyens;

7° s'il est atteint d'une des maladies ou infirmités énumérées à l'annexe de la présente loi;

8° s'il exerce une activité professionnelle indépendante ou en subordination sans être en possession de l'autorisation requise à cet effet;

9° si, en application des conventions ou des accords internationaux liant la Belgique, il est remis aux autorités belges par les autorités des Etats contractants en vue de son éloignement du territoire de ces Etats;

10° si, en application des conventions ou des accords internationaux liant la Belgique, il doit être remis par les autorités belges aux autorités des Etats contractants;

11° s'il a été renvoyé ou expulsé du Royaume depuis moins de dix ans, lorsque la mesure n'a pas été suspendue ou rapportée;

12° si l'étranger fait l'objet d'une interdiction d'entrée ni suspendue ni levée.

Sous réserve de l'application des dispositions du Titre IIIquater, le ministre ou son délégué peut, dans les cas visés à l'article 74/14, § 3, reconduire l'étranger à la frontière.

A moins que d'autres mesures suffisantes mais moins coercitives puissent être appliquées efficacement, l'étranger peut être maintenu à cette fin, pendant le temps strictement nécessaire à l'exécution de la mesure, en particulier lorsqu'il existe un risque de fuite ou lorsque l'étranger évite ou empêche la préparation du retour ou la procédure d'éloignement, et sans que la durée de maintien ne puisse dépasser deux mois.

Le ministre ou son délégué peut, dans les mêmes cas, assigner à résidence l'étranger pendant le temps nécessaire à l'exécution de cette mesure.

Le Ministre ou son délégué peut toutefois prolonger cette détention par période de deux mois, lorsque les démarches nécessaires en vue de l'éloignement de l'étranger ont été entreprises dans les sept jours ouvrables de la mise en détention de l'étranger, qu'elles sont poursuivies avec toute la diligence requise et qu'il subsiste toujours une possibilité d'éloigner effectivement l'étranger dans un délai raisonnable.

Après une prolongation, la décision visée à l'alinéa précédent ne peut plus être prise que par le Ministre.

Après cinq mois de détention, l'étranger doit être mis en liberté.

Dans le cas où la sauvegarde de l'ordre public ou la sécurité nationale l'exige, la détention de l'étranger peut être prolongée chaque fois d'un mois, après l'expiration du délai visé à l'alinéa précédent, sans toutefois que la durée totale de la détention puisse de ce fait dépasser huit mois ».

Ainsi qu'il ressort des travaux préparatoires de la loi du 19 janvier 2012 modifiant la loi du 15 décembre 1980, relatifs à l'article 7 de cette dernière loi, l'obligation de prendre une décision de retour à l'encontre de tout ressortissant d'un pays tiers qui est en séjour illégal sur le territoire ne vaut évidemment pas si le

retour effectif d'un étranger entraîne une violation des articles 3 et 8 de la CEDH (Doc. Parl., 53, 1825/001, p. 17.).

Par ailleurs, l'article 20 de la même loi du 19 janvier 2012 a inséré, dans la loi précitée du 15 décembre 1980, un article 74/13, libellé comme suit :

« Lors de la prise d'une décision d'éloignement, le ministre ou son délégué tient compte de l'intérêt supérieur de l'enfant, de la vie familiale, et de l'état de santé du ressortissant d'un pays tiers concerné ».

Il résulte de ce qui précède que si la partie défenderesse doit, dans certains cas déterminés à l'article 7 de la loi du 15 décembre 1980, délivrer un ordre de quitter le territoire, à tout ressortissant d'un pays tiers se trouvant sur le territoire belge en séjour irrégulier, cette obligation ne doit pas s'entendre comme s'imposant à elle de manière automatique et en toutes circonstances. Ainsi, à supposer que l'étranger séjourne de manière irrégulière sur le territoire, le caractère irrégulier du séjour ne saurait en tout état de cause suffire à lui seul à justifier la délivrance d'un ordre de quitter le territoire sans que d'autres facteurs, notamment liés à la violation des droits fondamentaux garantis par les articles 3 et 8 de la CEDH soient également pris en compte, en manière telle que la partie défenderesse n'est pas dépourvue en la matière d'un certain pouvoir d'appréciation.

L'exception soulevée par la partie défenderesse doit en conséquence être rejetée.

3. Exposé du moyen d'annulation.

Les parties requérantes prennent un moyen unique, libellé comme suit :

« Attendu que sous toutes réserves généralement quelconques, sous réserve d'explications complémentaires et sous réserve de la production du dossier administratif complet dans le délai indiqué à l'article 39/72 de la loi du 15/12/1980, le(s) motif(s) pour le(s)quel(s) l'annulation de la décision est sollicitée est/sont le(s) suivant(s) :

Moyen pris de l'erreur manifeste d'appréciation, de la violation des 3 et 13 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 04.11.1950 (ci-après « CEDH »), des articles 7, 9ter et 62 de la loi du 15.12.1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, des articles 2 et 3 de la loi du 29.07.1991 sur la motivation formelle des actes administratifs, et du principe général de droit de bonne administration qui impose à la partie défenderesse de procéder à un examen particulier et complet du cas d'espèce.

En ce que :

Les décisions querellées ordonnent aux requérants de quitter le territoire.

Comme exposé ci-avant, les requérants ont, précédemment à l'adoption des actes querellés, introduit une demande d'autorisation de séjour sur pied de l'article 9 ter de la loi du 15.12.1980.

Le 24.01.2013, la partie défenderesse a adopté une décision d'irrecevabilité de la demande d'autorisation de séjour précédemment introduite sur pied de l'article 9 ter de la loi du 15.12.1980.

Un recours à l'encontre de cette décision a été introduit auprès de Votre Conseil ; recours toujours pendant à ce jour sous le numéro de rôle : CCE 120.997 (cfr. dossier administratif).

Dans l'état actuel de la législation belge, ce recours pendant auprès de Votre Conseil n'a pas d'effet suspensif de plein droit.

La Cour Constitutionnelle précise en cette matière que :

« B.3.1. Les articles 9ter et 48/4 de la loi du 15 décembre 1980 constituent, ensemble, la transposition en droit belge de l'article 15 de la directive 2004/83/CE du Conseil du 29 avril 2004 « concernant les normes minimales relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir prétendre au statut de réfugié ou les personnes qui, pour d'autres raisons, ont besoin d'une protection internationale, et relatives au contenu de ces statuts ». Cet article 15 définit la notion d'« atteintes graves » que risquent de subir les personnes qui doivent,

pour cette raison, se voir accorder par les Etats membres le bénéfice de la protection subsidiaire. Aux termes de l'article 15 de la directive, les « atteintes graves » sont notamment « la torture ou des traitements ou sanctions inhumains ou dégradants infligés à un demandeur dans son pays d'origine ».

B.3.2. Le statut de protection subsidiaire concerne les personnes qui ne peuvent prétendre au statut de réfugié mais qui, pour d'autres raisons que celles qui sont énumérées par la Convention internationale relative au statut des réfugiés, ont besoin d'une protection internationale contre le risque d'être victimes de traitements inhumains ou dégradants dans leur pays d'origine, en violation de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme.(...) » (Cour Constitutionnelle, Arrêt n°193/2009 du 26.11.2009 – analyse confirmée dans l'Arrêt n°43/2013 du 21.03.2013 au point B.4.1).

L'article 3 de la CEDH consacre l'une des valeurs fondamentales de toute société démocratique et prohibe, en des termes absolus, la torture et les traitements inhumains ou dégradants quels que soient les circonstances et les agissements de la victime (jurisprudence constante : voir p.ex. Cour EDH 21 janvier 2011, M.S.S./Belgique et Grèce, § 218).

En cette matière, « Les Cours européennes ont rappelé les exigences posées par les droits européens en la matière. La Cour européenne des droits de l'homme (Cour eur. D.H.), dans son arrêt *Yoh-Ekale Mwanje*, a condamné l'Etat belge qui avait réalisé « l'économie d'un examen attentif et rigoureux de la situation individuelle de la requérante » (santé) pour conclure à l'absence de risque sous l'angle de l'article 3 en cas de renvoi au Cameroun (Cour eur. D.H., *Yoh-Ekale Mwanje c. Belgique*, 20 décembre 2011, n° 10486/10). La Cour a également condamné la Belgique pour un défaut d'« examen attentif et rigoureux attendu des autorités nationales » (procédure d'asile), jugeant que les démarches de l'administration « ne procède(nt) pas d'une protection effective contre tout traitement contraire à l'article 3 » (Cour eur. D.H., *Singh et autres c. Belgique*, 2 octobre 2012, n° 33210/11). La Cour de Justice de l'UE précise dans son arrêt *M.M. (C.J.U.E., 22 novembre 2012, M. M. / Minister for Justice, Equality and Law Reform of Ireland, affaire C-277/11)* que le droit d'être entendu dans toute procédure (demande de protection subsidiaire) fait partie intégrante du respect des droits de la défense, principe fondamental du droit de l'UE aujourd'hui consacré par les articles 47 et 48 de la Charte. En outre, « le paragraphe 2 dudit article 41 (de la Charte) prévoit que ce droit à une bonne administration comporte notamment le droit de toute personne d'être entendue avant qu'une mesure individuelle qui l'affecterait défavorablement ne soit prise à son encontre, le droit d'accès de toute personne au dossier qui la concerne, dans le respect des intérêts légitimes de la confidentialité et du secret professionnel et des affaires, ainsi que l'obligation pour l'administration de motiver ses décisions » (E. NERAUDAU, newsletter EDEM, décembre 2012, page 5).

La Cour européenne des droits de l'homme considère que : « (...) la Cour insiste sur le fait que, compte tenu de l'importance qu'elle attache à l'article 3 et de la nature irréversible du dommage susceptible d'être causé en cas de réalisation du risque de mauvais traitement, il appartient aux autorités nationales de se montrer aussi rigoureuses que possible et de procéder à un examen attentif des griefs tirés de l'article 3 sans quoi les recours perdent de leur effectivité (M.S.S., précité, § 388, dd, précité, § 121). Un tel examen doit permettre d'écarter tout doute, aussi légitime soit-il, quant au caractère mal-fondé d'une demande de protection et, ce, quelle que soit l'étendue des compétences de l'autorité chargée du contrôle. (...) » (Cour EDH, 02.10.2012, SINGH/Belgique, § 103), et que : « (...) L'effectivité d'un recours au sens de l'article 13 demande impérativement un contrôle attentif par une autorité nationale (*Chamaïev et autres c. Géorgie et Russie*, no 36378/02, § 448, CEDH 2005-III), un examen indépendant et rigoureux de tout grief aux termes duquel il existe des motifs de croire à un risque de traitement contraire à l'article 3 (*Jabari*, précité, § 50) ainsi qu'une célérité particulière (*Bati et autres c. Turquie*, nos 33097/96 et 57834/00, § 136, CEDH 2004-IV (extraits)) ; il requiert également que les intéressés disposent d'un recours de plein droit suspensif (*Čonka c. Belgique*, no 51564/99, §§ 81-83, CEDH 2002-I ; *Gebremedhin*, précité, § 66, et M.S.S. c. Belgique et Grèce, précité, §§ 290 à 293). (...) » (Cour EDH, 02.02.2012, I.M/France, § 134).

Que partant, tenant compte des exigences (rappelées ci-avant) qui découlent du respect des articles 3 et 13 de la CEDH, la partie défenderesse n'était pas autorisée, sans méconnaître ces dispositions, à ordonner aux requérants de quitter le territoire dans les 30 jours de la notification des décisions querellées.

Qu'il appartenait au contraire à la partie défenderesse de s'abstenir de l'adoption de toute mesure d'éloignement tant qu'il n'était pas statué définitivement sur le recours introduit (recours toujours pendant devant Votre Conseil (CCE 120.997)) à l'encontre de la décision d'irrecevabilité de la demande d'autorisation de séjour sur pied de l'article 9ter de la loi du 15.12.1980 (demande de protection subsidiaire) ; décision adoptée le 24.01.2013 et notifiée le 05.02.2013.

À défaut, la partie défenderesse méconnaît les articles 3 et 13 de la CEDH dont le droit pour les requérants de bénéficier d'un recours effectif conforme à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme rappelée ci-avant qui garantit notamment les requérants d'un recours de plein droit suspensif et d'un examen indépendant et rigoureux de tout grief aux termes duquel il existe des motifs de croire à un risque de traitement contraire à l'article 3 de la CEDH.

De plus, la partie défenderesse a méconnu les dispositions et principe visés au moyen puisque la motivation de l'acte querellé apparaît, à tout le moins, insuffisante et inadéquate ; les requérants ayant introduit une demande de protection subsidiaire à l'égard de laquelle aucune décision définitive (en ce compris le recours effectif) n'a été adoptée à ce jour. Il appartenait pourtant à la partie défenderesse de vérifier que la demande de protection subsidiaire des intéressés a fait l'objet d'une décision conforme pour qu'elle puisse décider d'un ordre de quitter le territoire, *quod non in casu*.

Par ailleurs, tenant compte du caractère absolu des droits en cause (article 3 de la CEDH), le motif selon lequel l'ordre de quitter le territoire est adopté sur le fait que la procédure d'asiles'est clôturée par un arrêt de Votre Conseil du 21.12.2011 ne peut suffire à justifier la mesure d'éloignement puisque la demande de protection internationale (voir la définition de l'article 2 de la Directive 2011/95/UE du Parlement et du Conseil du 13.12.2011 concernant les normes relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir bénéficier d'une protection internationale, à un statut uniforme pour les réfugiés ou les personnes pouvant bénéficier de la protection subsidiaire, et au contenu de cette protection - ici une demande de protection subsidiaire) introduite par les requérants est toujours pendante auprès de Votre Conseil sous la forme d'un recours à l'encontre de la décision d'irrecevabilité de la « demande 9 ter ».

Enfin, il faut également souligner l'attitude déraisonnable de la partie défenderesse puisque les décisions querellées sont adoptées près de deux ans et six mois après l'arrêt de Votre Conseil du 21.12.2011 visé dans les décisions querellées.

En agissant de la sorte, la partie défenderesse a aussi méconnu les termes de l'article 62 de la loi du 15.12.1980 et des articles 2 et 3 de la loi du 29.07.1991 sur la motivation formelle des actes administratifs qui lui imposent de tenir compte de tous les éléments du cas d'espèce, *quod non in specie*. Partant, la partie défenderesse a insuffisamment et inadéquatement motivé la décision querellée.

Cette manière d'agir témoigne aussi du fait qu'il n'a pas été procédé à un examen complet et minutieux du cas d'espèce méconnaissant ainsi le principe de bonne administration visé au moyen.

Qu'il échet dès lors de faire droit au dispositif repris ci-après. »

4. Discussion.

4.1. En l'espèce, sur le moyen unique, le Conseil observe, à la lecture du dossier administratif, que les parties requérantes ont sollicité par un courrier du 23 mai 2012 une autorisation de séjourner plus de trois mois sur le territoire du Royaume, sur la base de l'article 9ter de la loi du 15 décembre 1980, soit antérieurement à la date de la prise des décisions querellées, laquelle a eu lieu le 24 avril 2014.

Il relève également que, bien que cette demande ait fait l'objet d'une décision d'irrecevabilité antérieurement aux actes entrepris, cette décision a été annulée par le Conseil de céans, le 30 avril 2015, par un arrêt n° 144 656, en sorte que la demande d'autorisation de séjour est de nouveau pendante.

Il convient de rappeler que la partie défenderesse est tenue par les obligations générales de motivation formelle et de bonne administration qui lui incombent lorsqu'elle prend une décision administrative individuelle, et ainsi, notamment, de statuer en prenant en considération tous les éléments pertinents qui

sont portés à sa connaissance au moment où elle statue (en ce sens, arrêt CE n° 196.577 du 01.10.2009).

De surcroît, la partie défenderesse ne pourrait en tout état de cause, ainsi qu'il a été exposé au point 2.2. du présent arrêt, lorsqu'elle prend un ordre de quitter le territoire, se contenter du seul constat du séjour irrégulier mais devrait tenir compte d'autres facteurs, que constituent l'intérêt supérieur de l'enfant, la vie familiale et l'état de santé de l'intéressé.

Le Conseil constate que les ordres de quitter le territoire attaqués ne font nullement mention de ladite demande ou encore des arguments qu'elle contient.

Il résulte de ce qui précède que le moyen est fondé dans les limites exposées ci-dessus et justifie l'annulation des actes attaqués.

Il n'y a pas lieu d'examiner les autres aspects du moyen dès lors qu'à les supposer fondés, ils ne pourraient mener à une annulation aux effets plus étendus.

5. Débats succincts.

Les débats succincts suffisant à constater que la requête en annulation doit être accueillie, il convient d'appliquer l'article 36 de l'Arrêté royal du 21 décembre 2006 fixant la procédure devant le Conseil du Contentieux des Etrangers.

Les décisions attaquées étant annulées par le présent arrêt, il n'y a plus lieu de statuer sur la demande de suspension.

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

Article 1.

Les ordres de quitter le territoire-demandeur d'asile, pris le 24 avril 2014, sont annulés.

Article 2.

La demande de suspension est sans objet.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le trente avril deux mille quinze par :

Mme M. GERGEAY, président f.f., juge au contentieux des étrangers,

Mme Y. AL-ASSI, greffier assumé.

Le greffier, Le président,

Y. AL-ASSI

M. GERGEAY