

CONSEIL DU CONTENTIEUX DES ETRANGERS

ARRET

n° 23.482 du 24.02.2009
dans l'affaire X / I

En cause : UX

Domicile élu : X

contre :

l'Etat belge, représenté par la Ministre de la Politique de migration et d'asile.

LE PRESIDENT F.F. DE LA le CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 12 novembre 2008 par Mme X, qui déclare être de nationalité rwandaise, qui demande la suspension et l'annulation de « la décision d'irrecevabilité de la demande d'autorisation de séjour introduite sur base de l'article 9 ter de la loi du 15 décembre 1980, prise le 13 octobre 2008 et notifiée le 24 octobre 2008, accompagnée d'un ordre de quitter les territoire daté du 24.10.2008 et notifié le même jour ».

Vu le titre ler 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.

Vu la note d'observations.

Vu l'ordonnance du 4 décembre 2008 convoquant les parties à comparaître le 6 janvier 2009.

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

Entendu, en leurs observations, Me F. GENOT loco Me I. de VIRON, avocat, qui comparaît pour la partie requérante, et Me K. SBAI loco Me E. DERRIKS, avocat, qui comparaît pour la partie défenderesse.

APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :

1. Rétroactes.

1.1. Selon ses déclarations, la partie requérante est arrivée en Belgique le 8 février 2005. Elle a introduit une demande d'asile le 8 février 2005 qui s'est clôturée négativement par une décision confirmative de refus de séjour prise par le Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides le 30 mars 2005.

Elle a introduit une seconde demande d'asile le 23 novembre 2005 qui s'est clôturée négativement par une décision confirmative de refus de séjour prise par le Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides le 23 février 2006.

Par courrier du 19 mai 2007, la requérante introduit une demande d'autorisation de séjour sur base de l'article 9 alinéa 3 de la loi du 15 décembre 1980. Cette demande est déclarée irrecevable par une décision du 13 novembre 2007.

Par courrier du 17 juin 2008, la requérante introduit une demande d'autorisation de séjour sur base de l'article 9 ter de la loi du 15 décembre 1980.

1.2. En date du 13 octobre 2008, la partie défenderesse a pris à son égard une décision d'irrecevabilité de cette demande.

Cette décision, qui constitue le premier acte attaqué, est motivée comme suit :

« **Motif** : La demande n'était pas accompagnée des documents et informations suivants :

Une copie du passeport national ou de la carte d'identité ou la motivation qui permet à la personne concernée d'être dispensée de cette condition sur la base de l'article 9ter, §1, troisième alinéa de la loi (AR du 17 mai 2007 article 7, §1, alinéa premier).

Le Conseil de l'intéressée ne démontre pas valablement que sa cliente est dans l'impossibilité de se procurer un document d'identité en Belgique. En effet, l'attestation de l'ambassade du Rwanda jointe à la demande ne prouve pas que l'intéressée se trouve dans l'impossibilité d'obtenir un passeport mais atteste uniquement que des démarches, afin d'obtenir un passeport, ont été entreprises en date du 05/06/2008 auprès du poste diplomatique compétent. Or, la requérante est arrivée sur le territoire belge le 08/02/2005 et sa demande d'asile introduite auprès des instances belges s'est clôturée en date du 27/02/2006. Depuis cette date, elle a donc bénéficié d'un délai suffisant afin d'entreprendre les démarches requises en vue d'obtenir des documents d'identité. Il lui appartenait, dès lors, de ne pas attendre l'introduction de sa demande d'autorisation de séjour sur base de l'article 9ter afin d'entreprendre lesdites démarches.

De plus, « l'attestation d'identité », « l'attestation de naissance » et la « carte consulaire » tels qu'invoqués ne sont ni assimilables aux documents mentionnés dans l'article 7, §1, alinéa premier de l'A.R. du 17 mai 2007, ni de nature à dispenser l'intéressé de se procurer en Belgique le document d'identité requis, comme prévu à l'article 9 §1, al. 3.

La requérante ne remplit donc pas les critères de recevabilité tels que prévus par la loi du 15 septembre 2006 à l'art. 9ter, paragraphe 1 alinéa 3 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

Dès lors, je vous prie de notifier à la concernée la décision du mandataire de la Ministre de la Politique de migration et d'asile en délivrant le modèle de l'annexe 13 de l'A.R. du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers (M.B. du 27 octobre 1981), tel qu'inséré par l'A.R. du 22 novembre 1996 (M.B. du 6 décembre 1996) et modifié par l'A.R. du 22 juillet 2008 (M.B.... » du 29 août 2008), par laquelle lui est délivré l'ordre de quitter le territoire dans les 30 (trente) jours après la notification.

1.3. En date du 24 octobre 2008, la partie défenderesse a pris à son égard un ordre de quitter le territoire (annexe 13).

Cette décision, qui constitue le second acte attaqué, est motivée comme suit :

« L'intéressée séjourne dans le Royaume sans être en possession des documents requis (art.7, alinéa 1, 2° de la loi du 15 décembre 1980). N'est pas en possession d'un passeport valable et/ou d'un visa valable ».

2. Questions préalables.

En application de l'article 34 du Règlement de procédure du Conseil, la note d'observations déposée par la partie défenderesse doit être écartée des débats. Cet écrit de procédure a en effet été transmis au Conseil le 2 janvier 2009, soit en dehors du délai de huit jours à compter de la communication de la requête, laquelle a eu lieu le 19 novembre 2008.

3. Examen des moyens d'annulation.

3.1.1. La partie requérante prend un moyen unique de la violation de « l'article 159 de la Constitution, violation des articles 9 ter et 62 de la loi du 15 décembre 1980, violation des articles 1, 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991, violation des principes généraux de bonne administration, défaut de motivation, excès de pouvoir ».

En une première branche, elle soutient que l'article 7§1 et 2 de l'arrêté royal du 17 mai 2007 est plus restrictif que l'article 9 ter en ce qu'il ne prévoit comme preuve d'identité que la

passport national ou la carte d'identité. Elle estime que l'arrêté royal est donc contraire à la loi et que tout autre document doit pouvoir être accepté, du moment que la preuve d'identité soit certaine.

En une seconde branche, elle estime que le pouvoir exécutif a excédé son domaine de compétence en prenant une disposition pour laquelle il n'a pas reçu de pouvoir de délégation du législateur, les documents d'identité à produire ne pouvant être considérés comme une règle de procédure.

En une troisième branche, elle fait valoir qu'en écartant les preuve d'identité produites par la requérante au motif que seul le passeport ou la carte d'identité nationale ne sont admissibles comme preuve, la partie adverse méconnaît la portée de l'article 9 ter de la loi et ne motive pas adéquatement la décision entreprise.

3.1.2. Sur le premier moyen, en sa première branche, le Conseil relève que l'article 9 ter de la loi du 15 décembre 1980 précitée impose à l'étranger qui souhaite s'en prévaloir, de disposer d'un document d'identité. Il ressort des travaux préparatoires, contrairement à la lecture erronée de la partie requérante, que la preuve de l'identité de l'étranger doit être apportée par la production d'une copie de son passeport ou de sa carte d'identité au risque d'être qualifiée d'incertaine, et par conséquent, déclaré irrecevable (*Doc. Parl.*, Chambre, sess. ord. 2005-2006, n°2478/001, *Exposé des motifs*, p. 33 et 35). Dès lors, il constate que l'article 7 § 1^{er} de l'arrêté royal du 17 mai 2007 précité, n'ajoute pas une condition à l'application de l'article 9 ter de la loi du 15 décembre 1980, mais apporte une précision ; précision introduite par ailleurs sous la recommandation du Conseil d'Etat (Avis 42.418/4 du 23 avril 2007 de la section législation du Conseil d'Etat). Il n'y a donc pas lieu d'écarter l'application de l'arrêté royal du 17 mai 2007 précité. (Voir en ce sens CCE n°9097 du 21 mars 2008)

En conséquence, la partie défenderesse n'a pas violé les dispositions et principes visés au moyen.

3.1.3. Le moyen pris n'est pas fondé.

3.2.1. La partie requérante prend un deuxième moyen de la violation « des articles 9 ter et 62 de la loi du 15 décembre 1980, violation des articles 1, 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991, défaut de motivation, violation des principes généraux de bonne administration, erreur dans l'appréciation des faits, violation de l'obligation pour l'autorité administrative de prendre en considération l'ensemble des éléments pertinents à la cause, excès de pouvoir, violation du principe de précaution, violation du principe du partage de la preuve dans le cadre de l'article 3 de la C.E.D.H. ».

En une première branche, elle soutient que « l'identité de la requérante est attestée par des documents officiels de sorte que l'identité ne peut être mise en doute, d'autant que la carte consulaire est accompagnée d'une photo et que l'attestation d'identité complète reprend l'identité de la requérante » et que « ce document satisfait aux conditions de l'article 9 ter de la loi du 15 décembre 1980 ».

En une seconde branche, elle estime que le retour forcé de la requérante viole l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme et fait valoir que la jurisprudence relative à l'application de cette disposition a instauré le principe du partage dans la charge de la preuve. Elle estime avoir rempli sa charge dans la preuve d'identité.

3.2.2. En l'espèce, sur les deux branches du second moyen, le Conseil rappelle les développements du point 3.1.2. et insiste sur la circonstance que les travaux préparatoires, contrairement à ce que prétend la partie requérante, exigent que la preuve de l'identité de l'étranger soit apportée par la production d'une copie de son passeport ou de sa carte d'identité au risque d'être qualifiée d'incertaine, et par conséquent, déclaré irrecevable (*Doc. Parl.*, Chambre, sess. ord. 2005-2006, n°2478/001, *Exposé des motifs*, p. 33 et 35). En

l'espèce, la requérante étant restée en défaut d'apporter d'une copie de son passeport ou de sa carte d'identité, il ne peut être fait grief à la partie adverse d'avoir déclaré sa demande irrecevable. Quant à la violation alléguée de l'article 3 Convention Européenne de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales, le Conseil renvoie au point 3.3.2. infra.

En conséquence, la partie défenderesse n'a pas violé les dispositions et principes visés au moyen.

3.2.3. Le moyen pris n'est pas fondé.

3.3.1. La partie requérante prend un troisième moyen de la violation « de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme signée à Rome le 4 novembre 1950, violation de l'article 23 de la Constitution, de l'article 3 de la Convention internationale des droits de l'enfant, violation des articles 9 ter et 62 de la loi du 15 décembre 1980, violation des articles 1, 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991, violation des principes généraux de bonne administration, erreur dans l'appréciation des faits, violation de l'obligation pour l'autorité administrative de prendre en considération l'ensemble des éléments pertinents à la cause, excès de pouvoir, violation du principe de précaution».

En une première branche, elle constate que la partie adverse la contraint de rentrer au Rwanda alors qu'elle est informée de ce que la requérante ne peut en aucun cas rentrer en son pays d'origine étant donné la pathologie dont elle souffre. Elle soutient que la partie adverse viole l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme et rappelle que « tant les travaux préparatoires de la loi que la Cour constitutionnelle sont formels : un étranger gravement malade ne peut être éloigné du territoire belge, à moins de violer l'article 3 CEDH ». Elle estime que la partie adverse aurait à tout le moins dû faire apparaître dans les décisions litigieuses qu'elle considérait que les décisions attaquées ne portaient pas atteinte à l'article 3 de la CEDH.

Dans une seconde branche, elle estime qu'en déclarant sa demande irrecevable tout en sachant que la requérante ne sera le cas échéant pas éloignée vu ses problèmes de santé, la partie adverse lui impose un traitement inhumain et dégradant puisque la requérante est tolérée en Belgique sans autorisation de séjour et sans avoir droit à aucun moyen de subsistance. Elle relève que cet acte est contraire à la dignité humaine et méconnaît l'obligation de l'Etat belge de prendre des mesures respectueuses des enfants mineurs vivant avec la requérante.

3.3.2. En l'espèce, le Conseil relève que la décision attaquée est une décision déclarant irrecevable la demande d'autorisation de séjour introduite sur la base de l'article 9 ter de la loi du 15 décembre 1980 et qu'une telle décision d'irrecevabilité implique que la partie adverse n'a pas à se prononcer sur le fond du dossier et à rencontrer les arguments invoqués par la requérante à l'appui de sa demande. Il ne peut dès lors être reproché à la partie adverse de n'avoir pas examiné la demande de la requérante sous l'angle de l'article 3 de la Convention précitée, dans sa décision d'irrecevabilité d'une demande de 9 ter. Par contre, le Conseil relève que la partie adverse a délivré un ordre de quitter le territoire à la requérante, décision qui doit être analysée en l'espèce comme l'accessoire de la décision déclarant la demande de séjour irrecevable.

3.3.3. En l'espèce, le Conseil constate qu'à l'occasion de sa demande d'autorisation de séjour introduite sur la base de l'article 9ter de la loi du 15 décembre précitée, la requérante a communiqué au délégué de la Ministre de la Politique de migration et d'asile, des rapports médicaux récents visant à attester de son état de santé. Ces documents n'ont pas fait l'objet d'un examen par le délégué de la Ministre, dans le cadre de l'article 9ter, dans la mesure où la demande visée a été déclarée irrecevable, le 13 octobre 2008, pour le motif que la requérante n'avait pas produit la preuve de son identité.

Le Conseil observe par ailleurs que les travaux préparatoires de la loi du 15 septembre 2006 modifiant la loi du 15 décembre 1980 rappellent explicitement la règle applicable dans les cas où un demandeur d'une autorisation de séjour sur la base de l'article 9ter de la loi du 15 décembre précitée, est exclu du bénéfice de cette disposition par application du § 4 de celle-ci. Dans ces cas, les travaux préparatoires de la loi indiquent en effet clairement que « Il est toutefois évident qu'un étranger gravement malade qui est exclu du bénéfice de l'article 9ter pour un de ces motifs, ne sera pas éloigné si son état de santé est sérieux au point que son éloignement constituerait une violation de l'article 3 CEDH » (Doc. Parl., Ch., 51/2478/001, Exposé des motifs, p.36).

Au regard de la nature de droit absolu reconnue à l'article 3 de la Convention européenne précitée par la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, le Conseil estime pour sa part que la même règle doit s'appliquer dans les cas où une demande d'autorisation de séjour sur la base de l'article 9ter de la loi du 15 décembre précitée, est déclarée irrecevable pour un motif étranger à l'appréciation des éléments médicaux invoqués par l'étranger, tel que l'absence de production de la preuve de l'identité requise.

Il résulte de ce qui précède qu'une mesure d'éloignement prise à l'égard d'un étranger dont la demande d'autorisation de séjour sur la base de l'article 9ter de la loi du 15 décembre précitée a été déclarée irrecevable pour un des motifs susmentionnés, sans que soient examinés les éléments médicaux invoqués, viole l'article 3 de la Convention européenne précitée lorsque, comme dans le cas d'espèce, il ne ressort aucunement de sa motivation que l'administration a examiné si la maladie que le demandeur avait invoquée entraîne un risque réel de traitement inhumain ou dégradant en cas de retour dans le pays d'origine du demandeur, notamment parce qu'il n'existerait pas de traitement adéquat dans ce pays. (Voir en ce sens CCE n° 14.397 du 25 juillet 2008).

4. 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.

5. La décision attaquée étant annulée 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 premier

L'ordre de quitter le territoire (annexe 13) prise le 24 octobre 2008, est annulée.

Article deuxième

La requête en annulation et en suspension est rejetée pour le surplus.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la le chambre, le vingt-quatre février deux mille neuf par :

Mme M.-L. YA MUTWALE MITONGA,

juge au contentieux des étrangers,

Mme M. BUISSERET,

greffier assumé.

Le Greffier,

Le Président,

M. BUISSERET.

M.-L. YA MUTWALE MITONGA