

## Arrêt

n° 29 505 du 30 juin 2009  
dans l'affaire X / III

En cause : X

Ayant élu domicile : X

contre :

l'Etat belge, représenté par la Ministre de la Politique de Migration et d'Asile.

### LE PRESIDENT F.F. DE LA IIIe CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 6 avril 2009 par X, qui se déclare de nationalité équatorienne tendant à la suspension et à l'annulation de « la décision d'irrecevabilité de sa demande d'autorisation de séjour du 13 novembre 2008 et de l'ordre de quitter le territoire, décisions notifiés (sic) le 10 mars 2009 ».

Vu le titre 1er 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 « la loi » ci-après.

Vu la note d'observations et le dossier administratif.

Vu l'ordonnance du 6 mai 2009 convoquant les parties à comparaître le 5 juin 2009.

Entendu, en son rapport, V. DELAHAUT, juge au contentieux des étrangers.

Entendu, en leurs observations, Me G. PETRILLO loco Me C. MARCHAND, avocat, qui comparaît pour la partie requérante, et Me D. BELKACEMI loco Me D. MATRAY, avocat, qui comparaît pour la partie défenderesse.

### APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :

#### 1. Faits pertinents de la cause

1.1. Le requérant est arrivé en Belgique à une date indéterminée.

1.2. Par un courrier daté du 20 mai 2008, il a introduit une demande d'autorisation de séjour de plus de trois mois sur la base de l'article 9 bis de la loi. Cette demande s'est clôturée par une décision d'irrecevabilité, assortie d'un ordre de quitter le territoire, prise par la partie défenderesse le 13 novembre 2008 et lui notifiée le 10 mars 2009.

Cette décision, qui constitue l'acte attaqué, est motivée comme suit :

« *MOTIFS : Les éléments invoqués ne constituent pas une circonstance exceptionnelle.*

*En effet, l'intéressé serait arrivé en Belgique en novembre 2007 selon son avocat, muni d'un passeport valable non revêtu d'un visa. Il n'a sciemment effectué aucune démarche à partir de son pays d'origine*

en vue d'obtenir une autorisation de séjour ; il s'est installé en Belgique de manière irrégulière sans déclarer ni son entrée ni son séjour auprès des autorités compétentes. Il séjourne sans chercher à obtenir une autorisation de séjour de longue durée autrement que par la demande introduite sur base de l'article 9 bis. Le requérant n'allègue pas qu'il aurait été dans l'impossibilité, avant de quitter l'Equateur, de s'y procurer auprès de l'autorité compétente les autorisations nécessaires à son séjour en Belgique. Il s'ensuit qu'il s'est mis lui-même et en connaissance de cause dans une situation illégale et précaire et est resté délibérément dans cette situation, de sorte qu'il est à l'origine du préjudice qu'il invoque (Conseil d'Etat - Arrêt du 09-06-2004, n° 132.221). Notons également qu'il n'apporte aucune pièce à caractère officiel venant attester de manière probante d'un séjour continu en Belgique.

L'intéressé fait référence à l'article 3 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme et invoque des craintes de persécutions en cas de retour temporaire au pays. Le requérant invoque le fait qu'il serait transsexuel et qu'il existe un climat homophobe envers les gays, les lesbiennes et les transsexuels en Equateur. Il déclare avoir été le témoin d'un assassinat homophobe. Il invoque également les rapports d'Amnesty International qui dénoncent les atteintes graves aux droits fondamentaux des gays, lesbiennes et transsexuels dans son pays d'origine. Néanmoins, nous constatons que l'intéressé ne nous fournit aucune preuve concernant sa situation personnelle, et aussi qu'il reconnaît qu'il existe une interdiction légale de les discriminer car si le risque de mauvais traitements doit émaner d'autres personnes que celles des autorités étatiques, il appartient au requérant de démontrer que le risque existe réellement et que les autorités de l'Etat du pays d'origine du demandeur ne sont pas en mesure d'y obvier par une protection appropriée. En conséquence, les éléments invoqués ne constituent donc pas une circonstance exceptionnelle empêchant ou rendant difficile un retour au pays d'origine.

En conclusion l'intéressé ne nous avance aucun argument probant justifiant la difficulté ou l'impossibilité d'introduire sa demande dans son pays d'origine auprès de notre représentation diplomatique. Sa demande est donc irrecevable.

Néanmoins, il lui est toujours loisible de faire une éventuelle nouvelle demande dans son pays d'origine ou de résidence sur la base de l'article 9§2 auprès de notre représentation diplomatique ».

L'ordre de quitter le territoire est, quant à lui, motivé comme suit :

« MOTIF DE LA DECISION :

-Demeure dans le Royaume sans être porteur des documents requis par l'article 2 de la loi : L'intéressé n'est pas en possession de Visa (loi 15.12.1980 – Article 7 al.1. °). ».

## 2. Exposé des moyens d'annulation

### I. Exposé des moyens d'annulation quant à la décision d'irrecevabilité

**2.1.1.** Le requérant prend un **premier moyen** « de la violation du principe général de droit selon lequel l'administration est tenue de statuer en tenant compte de tous les éléments de la cause ; de l'erreur manifeste d'appréciation ; du défaut de prudence de la part de l'administration ; de la violation du principe général de bonne administration ; de la violation de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme ».

Il soutient que les Etats sont soumis à des obligations positives afin d'empêcher qu'une personne soit soumise à un traitement inhumain et dégradant et reproduit des extraits de jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme afférents à la portée de l'article 3 de la Convention précitée. Il souligne que la charge de la preuve appartient « en principe » au requérant et que lorsque des éléments susceptibles de démontrer un risque de se voir infliger des traitements contraires à l'article 3 sont produits, « il incombe au Gouvernement de dissiper les doutes éventuels à leur sujet ». Il en déduit que la partie défenderesse qui conteste ses arguments doit apporter des « réponses circonstanciées aux éléments soulevés de manière à ce qu'aucun doute ne subsiste quant au risque de subir des traitements contraires à l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme ».

Il considère qu'il s'imposait à la partie défenderesse d'effectuer des recherches et d'établir les « conséquences prévisibles » de son renvoi.

Le requérant fait valoir avoir produit lors de sa demande d'autorisation de séjour « un certain nombre de pièces émanant notamment d'Amnesty International et produit également en annexe [à son recours] d'autres pièces de sources internationales et nationales », à savoir des extraits de rapports d'Amnesty International, d'un journal d'Equateur, des témoignages de personnes transsexuelles, et des extraits du rapport annuel 2008 sur les droits de l'homme dans le monde rendu par le Département d'Etat des Etats-Unis. Il estime que ces éléments « permettent d'établir que, malgré l'interdiction légale de la discrimination, le climat homophobe régnant entraîne des violations systématiques et répétées des droits garantis à l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme ».

Il expose que sa situation de transsexuel ne peut être dissimulée et ajoute avoir « transmis copie de sa plainte, déposée le 29 juillet 2003, qui constitue un élément personnel étayant les généraux dont elle fait également état (pièce 3 de la demande d'autorisation de séjour) ; que ce document relate comment 'la requérante' a découvert, un jour en rentrant chez 'elle', le corps nu et pendu de son compagnon et demandé aux autorités une enquête pour meurtre ».

**2.1.2.** Le requérant prend un **second moyen** « de la violation du principe général de droit selon lequel l'administration est tenue de statuer en tenant compte de tous les éléments de la cause ; de l'erreur manifeste d'appréciation ; du défaut de prudence de la part de l'administration ; de la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 sur la motivation formelle des actes administratifs et de l'article 62 de la loi du 15 décembre 1980 ; de la violation de l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980 (...) ; en combinaison avec les articles 3 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme ».

Il fait grief à l'acte attaqué d'avoir considéré qu'il n'apportait pas la preuve de sa situation personnelle sans prendre en considération l'argumentation développée dans sa demande et estime que les éléments de preuve relatifs à une situation générale ne peuvent être écartés d'office dans la mesure où il appartient à un groupe systématiquement exposé à des traitements contraires à l'article 3 de la Convention précitée.

Le requérant considère avoir produit une preuve particulièrement importante quant à sa situation personnelle, à savoir sa déclaration aux services de police concernant le meurtre de son compagnon. Il invoque une jurisprudence au terme de laquelle les documents produits auraient du à tout le moins servir de commencement de preuve, dont un arrêt du Conseil de céans, et qu'il appartenait à la partie défenderesse de préciser pourquoi ils n'étaient pas suffisants.

## II. Exposé du moyen quant à l'ordre de quitter le territoire

Le requérant prend un **moyen unique** « de la violation du principe général de droit selon lequel l'administration est tenue de statuer en tenant compte de tous les éléments de la cause ; de l'erreur manifeste d'appréciation ; du défaut de prudence de la part de l'administration ; de la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 sur la motivation formelle des actes administratifs et de l'article 62 de la loi du 15 décembre 1980 ; de la violation de l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980 (...) ; en combinaison avec les articles 3 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme ».

Il fait valoir que l'illégalité de la décision d'irrecevabilité entraîne l'illégalité de l'ordre de quitter le territoire et ajoute « que, pour les motifs exposés dans les deux moyens à l'encontre de la décision d'irrecevabilité de la demande d'autorisation de séjour, l'ordre de quitter le territoire viole les dispositions invoquées aux premier et second moyens ».

## 3. Discussion

En l'espèce, sur les deux moyens réunis afférents à la décision d'irrecevabilité, le Conseil observe qu'à l'appui de sa demande d'autorisation de séjour, le requérant a relaté être transsexuel, « acquérir chaque jour un peu plus, l'apparence d'une femme », et a expliqué, de manière particulièrement circonstanciée et en reproduisant des extraits de rapports d'Amnesty International, que de nombreux transsexuels équatoriens subissent de graves discriminations et persécutions fondées sur leur identité sexuelle, atteintes que les autorités étatiques, bien qu'elles s'en défendent, ne sont nullement déterminées à combattre.

Dès lors, la partie défenderesse, qui ne conteste pas la qualité de transsexuel du requérant, pas plus que la teneur des extraits des rapports d'Amnesty International, ne pouvait se contenter d'indiquer que

*« Néanmoins, nous constatons que l'intéressé ne nous fournit aucune preuve concernant sa situation personnelle, et aussi qu'il reconnaît qu'il existe une interdiction légale de les discriminer car si le risque de mauvais traitements doit émaner d'autres personnes que celles des autorités étatiques, il appartient au requérant de démontrer que le risque existe réellement et que les autorités de l'Etat du pays d'origine du demandeur ne sont pas en mesure d'y obvier par une protection appropriée »,* alors même que pareilles affirmations sont en contradiction avec les extraits de rapports précités et qu'il est manifeste que le requérant, de par ses caractéristiques personnelles, fait partie d'un groupe minoritaire, aisément identifiable, et est susceptible d'être victime d'un traitement inhumain et dégradant au sens de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Par ailleurs, le Conseil entend souligner que les renseignements fournis par la partie défenderesse dans sa note d'observations ne sont pas de nature à renverser le constat précité, l'interdiction constitutionnelle en Equateur de toute discrimination fondée sur l'orientation sexuelle et la présence d'organisations défendant les droits de la communauté homosexuelle n'impliquant pas que cette interdiction de discrimination soit effectivement respectée et que son non-respect soit sanctionné.

Partant, il appert que la partie défenderesse a méconnu la portée de l'article 3 de la Convention précitée et a commis une erreur manifeste d'appréciation, laquelle justifie l'annulation de la décision entreprise.

#### **4. Débats succincts**

**4.1.** 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.

**4.2.** 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 1**

La décision d'irrecevabilité, assortie d'un ordre de quitter le territoire, prise par la partie défenderesse le 13 novembre 2008, est annulée.

##### **Article 2**

La demande de suspension est sans objet.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le trente juin deux mille neuf par :

Mme V. DELAHAUT, juge au contentieux des étrangers,

Mme M. WAUTHION, greffier assumé.

Le greffier,

Le président,

M. WAUTHION.

V. DELAHAUT.