

Arrêt

n° 235 746 du 5 mai 2020
dans X / VII

En cause : X

Ayant élu domicile : au cabinet de Maître P. ROELS
Graanmarkt 17
9300 AALST

contre:

**l'Etat belge, représenté par la Ministre des Affaires sociales et de la Santé publique,
et de l'Asile et la Migration**

LA PRÉSIDENTE F.F. DE LA VIIe CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 29 mai 2019, 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 et notifié le 20 mai 2019.

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.

Vu la note d'observations et le dossier administratif.

Vu l'arrêt n° 221 770 du 24 mai 2019.

Vu l'ordonnance du 12 décembre 2019 convoquant les parties à l'audience du 20 janvier 2020.

Entendu, en son rapport, C. ADAM, juge au contentieux des étrangers.

Entendu, en leurs observations, Me A. HAEGEMAN *loco* Me P. ROELS, avocat, qui comparaît pour la partie requérante, et Me L. RAUX *loco* Mes D. MATRAY et S. MATRAY, avocat, qui comparaît pour la partie défenderesse.

APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :

I. Faits pertinents de la cause

1. Le requérant, qui se déclare de nationalité érythréenne, est arrivé sur le territoire belge à une date que le dossier administratif ne permet pas de déterminer. Le 13 novembre 2018, il fait l'objet d'un rapport administratif de contrôle d'un étranger par un agent de la zone de police de Tielt. Compte-tenu de doutes sur sa majorité, le service des tutelles est saisi. En l'absence d'examen médical, le service des tutelles déclare, sur la base des éléments du dossier, par une décision du 21 novembre 2018, que le requérant n'est pas mineur d'âge.

2. Le 27 novembre 2018, le requérant fait l'objet d'un deuxième rapport de contrôle administratif d'un étranger par un agent de la zone de police de Scheepvaart. Le jour même, la partie défenderesse prend à son encontre un ordre de quitter le territoire (annexe 13).

3. Le 12 décembre 2018, le requérant fait à nouveau l'objet d'un rapport administratif de contrôle d'étranger dans la région d'Anvers. Le même jour, la partie défenderesse prend à son encontre un ordre de quitter le territoire avec maintien en vue de son éloignement (annexe 13septies). Il est libéré le 16 décembre 2018 avec l'indication qu'il doit obtempérer à l'ordre de quitter le territoire du 12 décembre 2018.

4. Le 26 février 2019, le requérant est à nouveau intercepté sur le territoire, à La Bruyère, par un agent de la police de la route et fait l'objet d'un rapport administratif de contrôle d'un étranger. Le jour même, la partie défenderesse lui délivre un nouvel ordre de quitter le territoire avec maintien en vue de son éloignement (annexe 13septies).

5. Le 28 février 2019, la partie défenderesse, après consultation du fichier eurodac, s'aperçoit que l'intéressé a en réalité déjà introduit une demande de protection internationale en Italie, le 26 janvier 2018, et aux Pays-Bas, le 30 avril 2018.

Le 12 mars 2019, à la suite de ces informations, la partie défenderesse adresse une demande de reprise en charge du requérant aux autorités italiennes en application de l'article 18, §2, b. du Règlement Dublin III et invoque l'urgence pour requérir une réponse dans un délai de 15 jours.

Le 27 mars 2019, en l'absence de réponse des autorités italiennes à l'expiration du délai de 15 jours, les autorités belges leur adressent notification de l'acceptation de la reprise en charge par défaut, en application de l'article 25, § 2 du règlement Dublin III.

6. Le 10 avril 2019, le requérant est intercepté dans la région d'Anvers et fait l'objet d'un contrôle administratif d'un étranger. Le jour même, la partie défenderesse lui délivre un ordre de quitter le territoire avec maintien en vue de son éloignement (annexe 13septies).

Le 12 avril 2019, la partie défenderesse prend à son encontre une décision de maintien en vue de déterminer l'Etat membre responsable et le 17 avril 2014, elle prend une décision de transfert vers l'Etat membre responsable avec décision de maintien en un lieu déterminé en vue du transfert vers l'Etat membre responsable.

Le 7 mai 2019, le requérant est mis dans un avion à destination de Rome.

7. Le 20 mai 2019, le requérant est de nouveau intercepté sur le territoire par la police de la Route à La Bruyère et un rapport administratif de contrôle d'un étranger est rédigé. Le jour même, la partie défenderesse prend à son encontre un ordre de quitter le territoire avec maintien en vue d'éloignement qui lui a été notifié le même jour.

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

« *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 un fonctionnaire de l'OE le 20/05/2019 et ses déclarations ont été prises en compte.

L'ordre de quitter le territoire est délivré en application de l'article/des articles suivants 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} :

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

L'intéressé n'est pas en possession d'un passeport valable ni d'un visa/titre de séjour valable au moment de son arrestation.

L'intéressé a été entendu le 20/05/2019 par un fonctionnaire de l'OE et déclare qu'il veut aller au Royaume-Uni. Il 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.

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, 2° : le ressortissant d'un pays tiers n'a pas respecté la mesure préventive imposée.
 - Article 74/14 § 3, 3° : le ressortissant d'un pays tiers constitue un danger pour l'ordre public ou la sécurité nationale.
 - Article 74/14 § 3, 5° : il a été mis fin à son séjour sur le territoire en application de l'article 11, § 2, 4° de l'article 13, § 2bis, § 3, 3°, § 4, 5°, § 5, ou de l'article 18, § 2.
- Article 74/14 § 3, 6° : la demande de protection internationale d'un ressortissant de pays tiers a été déclarée irrecevable sur la base de l'article 57/6, § 3, alinéa 1er, 5° ou a été considérée comme manifestement infondée sur la base de l'article 57/6/1, § 2.

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.

3° L'intéressé ne collabore pas ou n'a pas collaboré dans ses rapports avec les autorités.

L'intéressé ne s'est pas présenté à la commune dans le délai déterminé par l'article 5 de la loi du 15/12/1980 et ne fournit aucune preuve qu'il loge à l'hôtel.

Reconduite à la frontière

Préalablement à cette décision, l'intéressé a été entendu par un fonctionnaire de l'OE le 20/05/2019 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.

3° L'intéressé ne collabore pas ou n'a pas collaboré dans ses rapports avec les autorités.

L'intéressé ne s'est pas présenté à la commune dans le délai déterminé par l'article 5 de la loi du 15/12/1980 et ne fournit aucune preuve qu'il loge à l'hôtel.

L'intéressé a été entendu le 20/05/2019 par un fonctionnaire de l'OE et déclare qu'il veut aller au Royaume-Uni.

L'intéressé n'a pas de document et donc la nationalité de l'intéressé doit être déterminée. La frontière à laquelle l'intéressé sera reconduit sera déterminée dans une décision établissant la frontière après que la nationalité ait été établie et que le risque de violation de l'article 3 de la CEDH ait été examiné. Un recours suspensif peut être introduit contre cette décision au 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.

3° L'intéressé ne collabore pas ou n'a pas collaboré dans ses rapports avec les autorités.

L'intéressé ne s'est pas présenté à la commune dans le délai déterminé par l'article 5 de la loi du 15/12/1980 et ne fournit aucune preuve qu'il loge à l'hôtel.

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. »

L'exécution de cette décision est suspendue, en procédure d'extrême urgence, par un arrêt n° 221 770 du 24 mai 2019.

8. Le 26 août 2019, la partie défenderesse adresse aux autorités italiennes un courrier les avertissant que le délai de transfert est prolongé jusqu'à sa limite de dix-huit mois compte-tenu de la fuite du requérant.

II. Question préalable

1. Au vu du courrier adressé le 26 août 2019 par la partie défenderesse aux autorités italiennes au sujet du prolongement du délai de transfert, il semble que cette dernière n'entend pas donner suite à l'ordre de quitter le territoire attaqué. Néanmoins, en l'absence d'une décision de transfert prise après l'ordre de quitter le territoire litigieux - la seule décision de transfert présente au dossier administratif est antérieure et a par ailleurs été exécutée - rien ne garantit que la partie défenderesse ne mettra pas à exécution cet ordre de quitter le territoire qui n'a pour l'instant été ni abrogé ni retiré. Le Conseil constate dès lors que le requérant maintient son intérêt au recours.

2. La demande de suspension est irrecevable à défaut d'intérêt. La suspension de l'exécution de l'ordre de quitter le territoire attaqué ayant déjà été accordée par l'arrêt n° 221 770 du 24 mai 2019.

III. Exposé du moyen d'annulation

A l'appui de son recours, le requérant soulève un moyen unique pris de la violation de l'article 3 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et du droit d'être entendu, qui peut être résumé comme suit :

(traduction libre du néerlandais) :

Il expose, en substance, que son droit d'être entendu n'a pas été respecté dans la mesure où il n'a pas été mis en mesure de faire valoir les craintes qu'il éprouve pour sa vie en cas de retour vers son pays d'origine, compte-tenu d'une part de la brièveté de l'audition qui a précédé l'acte attaqué, et d'autre part, du fait qu'il n'a pas été assisté, pour cette audition, d'un interprète et a, dès lors, dû s'exprimer dans une langue qu'il ne maîtrise pas.

Il observe qu'en tout état de cause, la partie défenderesse s'est abstenue d'effectuer un examen du risque de violation de l'article 3 de la CEDH. Il n'est en effet pas fait mention dans la motivation de la décision attaquée que l'article 3 de la CEDH a fait l'objet d'un examen sérieux. On peut au contraire y lire que « *L'intéressé a été entendu le 20.05.2019 par un fonctionnaire de l'OE et déclare qu'il veut aller*

au Royaume-Uni. L'intéressé n'a pas de document et donc la nationalité de l'intéressé doit être déterminée. La frontière à laquelle l'intéressé sera reconduit sera déterminée dans une décision établissant la frontière après que la nationalité ait été établie et que le risque de violation de l'article 3 de la CEDH ait été examiné».

Il soutient que dès lors que la décision est exécutoire, la partie défenderesse devait procéder à un examen approfondi du risque de violation de l'article 3 de la CEDH, ce qu'elle n'a pas fait alors même qu'elle ne peut qu'être consciente de la situation extrêmement préoccupante des droits de l'homme en Erythrée. Le requérant étaye son propos en reproduisant un extrait d'une organisation de défense des droits de l'homme et reproduit également la conclusion du rapporteur spécial des Nations Unies lors de la session de l'Assemblée Générale du 25 juin 2018 sur les droits de l'homme en Erythrée pour attester de la persistance de la situation.

Il ajoute que dès lors qu'il provient d'Erythrée, la partie défenderesse aurait à tout le moins dû lui permettre d'exposer les motifs de sa fuite.

Il rappelle que la Cour européenne des droits de l'homme a déjà statué à plusieurs reprises que l'éloignement d'un étranger par un Etat contractant peut poser un problème au regard de l'article 3 de la CEDH et peut donc engager la responsabilité d'un Etat s'il y a des raisons avérées de penser qu'un étranger dans le pays de destination court un risque réel d'être soumis à un traitement contraire à l'article 3 de la CEDH.

Il rappelle également que la Cour européenne des droits de l'homme a aussi jugé que, pour établir l'existence d'un risque de mauvais traitement, il convient d'examiner les effets probables de l'expulsion vers le pays de destination en tenant compte de la situation générale dans ce pays et des circonstances spécifiques au cas de l'étranger concerné.

Il renvoie ensuite à un arrêt du Conseil d'Etat n°241.623 du 29 mai 2018 qui a relevé qu'il appartenait à la partie défenderesse d'examiner la possibilité d'une violation de l'article 3 de la CEDH avant la prise d'une décision d'éloignement ainsi qu'à un arrêt du Conseil de céans qui se prononce dans le même sens (arrêt n° 210 636 du 8 octobre 2018).

Il constate qu'en l'occurrence la partie défenderesse impose une obligation de départ exécutoire sans rechercher sérieusement si cela est contraire à l'article 3 de la CEDH de sorte qu'il ne fait aucun doute qu'elle a manqué à son devoir de minutie à la lumière de l'article 3 précité.

IV. Discussion

Le Conseil rappelle que l'article 7, alinéa 1er, de la loi 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.

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 ».

Par ailleurs, l'article 6.4 de la Directive 2008/115/CE du Parlement et du Conseil du 16 décembre 2008 prévoit que la partie défenderesse conserve la faculté de privilégier la voie de la régularisation de séjour « pour des motifs charitables, humanitaires ou autres », et le considérant 6 de ladite Directive prévoit que « conformément aux principes généraux du droit de l'Union européenne, les décisions prises en vertu de la présente directive devraient l'être au cas par cas et tenir compte de critères objectifs, ce qui implique que l'on prenne en considération d'autres facteurs que le simple fait du séjour irrégulier » (en ce sens, CE, n° 232.758 du 29 octobre 2015).

Le Conseil observe que les arguments tirés de l'arrêt n° 89/2015 de la Cour constitutionnelle, invoqués par la partie défenderesse, ne contredisent pas le raisonnement qui précède, dès lors que celui-ci est

principalement fondé sur l'article 74/13 de la loi du 15 décembre 1980, lequel n'a pas été analysé par la Cour dans l'arrêt précité.

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 éléments soient pris en compte.

Il s'ensuit que la partie défenderesse n'est pas dépourvue, en la matière, d'un certain pouvoir d'appréciation.

A ce sujet, le Conseil ne peut suivre la partie défenderesse lorsqu'elle soutient dans sa note d'observations que l'examen du risque de violation de l'article 3 de la CEDH serait prématuré. La circonstance, en cas de non-respect de l'injonction d'un ordre de quitter le territoire, que la partie défenderesse 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. La partie défenderesse doit s'assurer, dès la prise de la décision d'éloignement, que cet éloignement respecte l'article 3 de la CEDH (en ce sens, CE, arrêt n° 240.691 du 8 février 2018).

Un examen de la cause conforme aux exigences de l'article 3 de la CEDH, au moment de l'adoption d'un ordre de quitter le territoire, peut en effet amener la partie défenderesse, le cas échéant, en fonction des circonstances de la cause, à ne pas adopter de mesure d'éloignement à l'égard de l'intéressé.

En l'occurrence, à la lecture du dossier administratif et de l'acte attaqué, le Conseil relève que la partie défenderesse n'a pas procédé à un examen de la cause au regard des exigences de l'article 3 de la CEDH au jour de l'adoption dudit acte. En indiquant que « *la frontière à laquelle l'intéressé sera reconduit sera déterminée dans une décision établissant la frontière après que la nationalité ait été établie et que le risque de violation de l'article 3 de la CEDH ait été examiné* », la partie défenderesse reconnaît en effet qu'un tel examen n'a de toute évidence pas encore eu lieu.

Contrairement à ce que la partie défenderesse tente de faire accroire, il ne lui était nullement impossible de procéder à un tel examen au jour de l'adoption de l'acte attaqué. Le Conseil observe, notamment, que si le requérant est dépourvu de document d'identité, force est de constater que la nationalité alléguée par celui-ci n'est pas concrètement contestée par la partie défenderesse qui n'avance aucun élément de nature à mettre en doute les déclarations de l'intéressé à cet égard. Le fait même que le requérant parle la langue officielle d'Erythrée plaide même au contraire en faveur de la véracité des déclarations de l'intéressé. Il ressort en effet du dossier administratif que le requérant a été interviewé dans cette langue par les services de tutelle avec l'aide d'un interprète.

Les difficultés pratiques invoquées par la partie défenderesse sont d'autant moins plausibles, en l'espèce, que la partie défenderesse a déjà procédé à la détermination de cette frontière puisqu'elle a mené à bien une précédente opération de transfert vers l'Italie où l'intéressé a, selon les informations recueillies auprès du fichier eurodac le 28 février 2019, introduit un demande de protection internationale auprès des autorités italiennes en date du 26 janvier 2018. En tout état de cause, des difficultés pratiques à déterminer la frontière où l'intéressé doit être reconduit ne pourraient dispenser la partie défenderesse de son obligation de respecter l'article 3 de la CEDH, lequel revêt un caractère absolu.

Ce constat est d'autant plus relevant que l'indication, dans l'acte attaqué, de l'adoption future d'une nouvelle décision relativement à la « détermination » de la frontière à laquelle le requérant sera précisément remis, n'est pas en soi, de nature à empêcher actuellement la mise en œuvre de l'ordre de quitter le territoire attaqué, lequel peut à moins d'être suspendu et/ou annulé être exécuté, sans qu'une nouvelle décision soit nécessaire. L'ordre de quitter le territoire attaqué est en effet déjà assorti d'une décision de reconduite à la frontière, laquelle traduit clairement l'intention de la partie défenderesse de procéder à l'exécution de cet ordre de quitter le territoire. Elle y a d'ailleurs précisé que, à son estime, 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 [...] ». Le Conseil observe en outre que, s'agissant de l'éloignement du requérant, ladite décision n'exclut aucune autre frontière que celles des Etats qui appliquent entièrement l'acquis de Schengen. Aucune garantie n'est dès lors donnée contre un éloignement du requérant vers l'Erythrée, pays à propos duquel il a exprimé des craintes. Il ressort en effet du dossier administratif que, lors de chacune de ses interpellations, il a fait état, de manière sommaire dès lors qu'il n'a jamais été assisté d'un interprète, qu'il avait quitté son pays pour des motifs politiques et en raison de la guerre qui y sévit. La partie défenderesse est en outre au courant que l'intéressé a introduit une demande de protection internationale en Italie (ainsi d'ailleurs qu'aux Pays-Bas).

Par conséquent, dans les circonstances particulières de la cause, la violation invoquée de l'article 3 de la CEDH doit être considérée comme fondée.

Le moyen en ce qu'il est pris d'une violation de l'article 3 de la CEDH est fondé. Il n'y a pas lieu d'examiner les autres aspects du moyen unique qui, à les supposer fondés, ne pourraient entraîner une annulation aux effets plus étendus.

V. Débats succincts

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

2. La décision attaquée étant annulée par le présent arrêt, il n'y a plus lieu de statuer sur la demande de suspension, laquelle est en tout état de cause irrecevable à défaut d'intérêt, la suspension sollicitée ayant déjà été accordée.

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

Article 1.

L'ordre de quitter le territoire, pris le 20 mai 2019, est annulé.

Article 2.

La demande de suspension est irrecevable.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le cinq mai deux mille vingt par :

Mme C. ADAM, présidente f.f., juge au contentieux des étrangers,

M. A. D. NYEMECK, greffier.

Le greffier, La présidente,

A. D. NYEMECK C. ADAM