



Arrêt

**n° 265 627 du 16 décembre 2021
dans l'affaire X / III**

En cause : X

**Ayant élu domicile : au cabinet de Maître N. EL JANATI
Rue Lucien Defays 24-26
4800 VERVIERS**

Contre :

**l'Etat belge, représenté par le Secrétaire d'Etat à l'Asile et la Migration, chargé de la
Simplification administrative et désormais par le Secrétaire d'Etat à l'Asile et la
Migration**

LA PRÉSIDENTE DE LA III^{ème} CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 19 novembre 2018, par X, qui déclare être de nationalité russe, tendant à la suspension et l'annulation de la décision d'irrecevabilité d'une demande d'autorisation de séjour et de l'ordre de quitter le territoire, pris le 17 octobre 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 du 15 décembre 1980).

Vu la note d'observations et le dossier administratif.

Vu l'ordonnance du 28 septembre 2021 convoquant les parties à l'audience du 19 octobre 2021 .

Entendue, en son rapport, E. MAERTENS, présidente de chambre.

Entendus, en leurs observations, Me A. HAEGEMAN *loco* Me N. EL JANATI, avocat, qui comparaît pour la partie requérante, et Me L. RAUX *loco* Me E. DERRIKS, avocat, qui comparaît pour la partie défenderesse.

APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :

1. Faits pertinents de la cause.

1.1. La requérante déclare être arrivée en Belgique le 22 février 2011. Le même jour, elle a introduit une demande de protection internationale, laquelle a fait l'objet d'une décision de refus du statut de réfugié et du statut de protection subsidiaire prise par le Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides le 24 mai 2011. Par un arrêt n° 67 734 du 30 septembre 2011, le Conseil de céans a rejeté le recours introduit à l'encontre de cette décision.

1.2. Le 8 août 2011, la requérante a introduit une demande d'autorisation de séjour de plus de trois mois sur la base de l'article 9^{ter} de la loi du 15 décembre 1980, laquelle a été rejetée par la partie défenderesse au terme d'une décision prise le 30 janvier 2014. Par un arrêt n° 126 195 du 25 juin 2014, le Conseil de céans a rejeté le recours introduit à l'encontre de cet acte.

1.3. Le 16 février 2015, la requérante a introduit une demande d'autorisation de séjour de plus de trois mois sur la base de l'article 9^{bis} de la loi du 15 décembre 1980, laquelle a été déclarée irrecevable par la partie défenderesse au terme d'une décision prise le 19 novembre 2015. Par un arrêt n° 168 387 du 26 mai 2016, le Conseil de céans a rejeté le recours introduit à l'encontre de cette décision.

1.4. En date du 8 août 2018, la requérante a introduit une deuxième demande d'autorisation de séjour de plus de trois mois sur la base de l'article 9^{ter} de la loi du 15 décembre 1980, laquelle a fait l'objet d'une décision la déclarant irrecevable prise par la partie défenderesse le 17 octobre 2018, et assortie d'un ordre de quitter le territoire.

Ces décisions, qui ont été notifiées à la requérante le 29 octobre 2018, constituent les actes attaqués et sont motivées comme suit :

- S'agissant de la décision d'irrecevabilité d'une demande d'autorisation de séjour (ci-après : le premier acte attaqué) :

« Motif:

Il ressort de l'avis médical du 04/10/2018 que la demande de régularisation sur base de l'article 9^{ter} introduite en date du 08.08.2018 par Mme/Mr [T.Z.] contient: d'une part, des éléments qui ont déjà été invoqués dans le cadre d'une autre demande d'autorisation de séjour sur base de l'article 9^{ter} introduite en date du 08/08/2011 et, d'autre part, des éléments neufs :

En ce qui concerne les éléments qui ont été déjà invoqués :

Article 9^{ter} §3 - 5° de la loi du 15 décembre 1980, comme remplacé par l'Art 187 de la loi du 29 décembre 2010 portant des dispositions diverses, tel que modifié par la Loi du 8 janvier 2012 (MB 06.02.2012) ; les cas visés à l'article 9^{bis}, § 2, 1° à 3°, ou si des éléments invoqués à l'appui de la demande d'autorisation de séjour dans le Royaume ont déjà été invoqués dans le cadre d'une demande précédente d'autorisation de séjour dans le Royaume sur la base de la présente disposition.

Les éléments invoqués dans la demande introduite sur base de l'article 9^{ter} en d.d. 08.08.2018 et dans les certificats médicaux joints, ont également été invoqués dans la demande d'autorisation de séjour du 08/08/2011.

Considérant que le ministre ou son délégué déclare la demande irrecevable lorsque les éléments invoqués à l'appui de la demande d'autorisation de séjour dans le Royaume ont déjà été invoqués dans le cadre d'une demande précédente d'autorisation de séjour dans le Royaume sur base de l'Article 9^{ter} §3 - 5° de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, introduit par l'article 5 de la loi du 8 janvier 2012 modifiant la loi du 15 décembre 1980.

En ce qui concerne les nouveaux éléments ou en ce qui concerne les éléments qui n'étaient pas invoqués antérieurement:

Article 9^{ter} §3 - 4° 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 du 15/12/1980), comme remplacé par l'Art 187 de la loi du 29 décembre 2010 portant des dispositions diverses, tel que modifié par la Loi du 8 janvier 2012 (MB 06.02.2017) ; le médecin ou le médecin désigné par le ministre ou son délégué, visé au § 1^{er}, alinéa 5 a constaté dans un avis que la maladie ne répond manifestement pas à une maladie visée au § 1^{er}, alinéa 1^{er} et qui peut donner lieu à l'obtention d'une autorisation de séjour dans le Royaume sur la base de la présente disposition.

Il ressort de l'avis médical du médecin de l'office des Etrangers daté du 04/10/2018 (joint en annexe de la décision sous pli fermé) que manifestement l'intéressée n'est pas atteinte par une affection

représentant une menace directe pour sa vie ou pour son intégrité physique, ni par une affection représentant un risque réel de traitement inhumain ou dégradant lorsqu'il n'existe aucun traitement adéquat dans le pays d'origine ou dans le pays où il séjourne.

L'irrecevabilité de la présente demande est constatée sans préjudice du respect des autres conditions de recevabilité prévues à l'Article 9ter §3 ».

- S'agissant de l'ordre de quitter le territoire (ci-après : le second acte attaqué) :

« **MOTIF DE LA DECISION :**

L'ordre de quitter le territoire est délivré en application de l'article suivant 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 suivants:

En vertu de l'article 7, alinéa 1^{er}, 2^o de la loi du 15 décembre 1980, en tant qu'étranger non soumis à l'obligation de visa, il demeure dans le Royaume au-delà de la durée maximale de 90 jours sur toute période de 180 jours prévue à l'article 20 de la Convention d'application de l'accord de Schengen.

Sa demande 9ter introduite le 08/08/2018 et s'est clôturée négativement le 17/10/2018 ».

2. Recevabilité du recours en ce qui concerne le second acte attaqué.

Dans sa note d'observations, la partie défenderesse soulève une exception d'irrecevabilité du recours, en tant qu'il est dirigé contre l'ordre de quitter le territoire, estimant que « *La requérante dirige ses griefs uniquement à l'encontre de la décision d'irrecevabilité de sa demande d'autorisation de séjour. Aucun grief précis n'est formé à l'encontre de l'ordre de quitter le territoire de même date. [...] Le recours n'est dès lors pas recevable en tant qu'il est dirigé contre l'ordre de quitter le territoire* ».

Le Conseil constate à cet égard que l'ordre de quitter le territoire a été pris en exécution de la première décision attaquée. Ainsi, ledit ordre de quitter le territoire apparaît comme l'accessoire de la première décision entreprise. Dès lors, l'éventuelle annulation du principal entraînant l'annulation de l'accessoire, la partie requérante ayant visé cette mesure d'éloignement dans son recours, celui-ci doit être considéré comme recevable à l'égard de cet acte, qui s'analyse comme le simple corollaire du premier acte querellé, quand bien même la partie requérante n'aurait développé aucun moyen spécifique à l'encontre dudit acte.

Dès lors, l'exception d'irrecevabilité soulevée ne peut être accueillie.

3. Exposé des moyens d'annulation.

3.1. La partie requérante prend un premier moyen de « la violation de l'article 9ter et 62 de la Loi du 15.12.1980, les articles 1, 2 et 3 de la Loi du 29.07.1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, violation de l'article 4.3 de la Directive 2004/83/CE et de l'article 3 de la Convention Européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des libertés fondamentales, violation du principe général de bonne administration, erreur d'appréciation des faits, violation de l'obligation pour l'Autorité administrative de prendre en considération l'ensemble des éléments pertinents de la cause, excès de pouvoir, violation des articles 35 et 124 du Code de Déontologie médicale, des articles 4 de l'Arrêté Royal du 17.05.2007 fixant les modalités et l'exécution de la Loi du 15.09.2006 modifiant la Loi du 15.12.1980 ».

Après avoir rappelé en substance la décision querellée, basée sur l'avis du médecin conseil de la partie défenderesse du 4 octobre 2018, la partie requérante indique que « la première demande d'autorisation de séjour pour raisons médicales introduite par Madame en date du 08.08.2011 était fondée sur un certificat médical type de l'Office des Etrangers du mois de juin 2011 » et que « l'état de santé de Madame s'est fortement dégradé depuis 2011 ». Elle reproduit un extrait du certificat médical type établi le 4 juillet 2018 par le médecin traitant de la requérante qui souffre d'« Anxio-dépression chronique grave [...] post contusion crânienne avec commotion cérébrale et hépatite B chronique sévère », allègue que « cette description détaillée de la nature de la gravité et des affections sur base desquelles la demande d'autorisation sur pied de l'article 9ter a été introduite, n'ont pas été mentionnées lors de la

première demande » dont elle reproduit la description de la nature de la pathologie, à savoir «Syndrome anxio-dépressif consécutif à sa situation sociale, sentiments d'abandon et finalement des pensées de la rupture de vie "elle est divorcée de son mari". Ostéoporose et hypertension instable », avant de soutenir que « la description de la maladie est complètement différente » et que « de nouveaux éléments ont été invoqués à l'appui de sa nouvelle demande ». Elle ajoute que « la partie adverse a admis elle-même que de nouveaux éléments ont été exposés et notamment commotion cérébrale et l'hépatite B chronique sévère ».

La partie requérante constate que « le Médecin conseil estime qu'il s'agit de deux affections différentes et qu'il n'y a pas dans le dossier le moindre élément probant attestant de la réalité d'une hépatite que ce soit par le virus B ou par le virus C » alors qu'elle considère que « les demandes, contrairement à ce qui est affirmé de part adverse, de séjour sont différentes et non pas identiques ». Selon la partie requérante, « la situation psychologique de Madame s'est fortement dégradée entre 2011 et 2018 » et « c'est pour cette raison qu'elle a introduit une nouvelle demande d'autorisation de séjour pour raisons médicales ».

Par ailleurs, la partie requérante fait valoir que « la décision querellée se fonde sur l'avis d'un Médecin conseil de la partie adverse, le Docteur [M.V.], Médecin généraliste, qui a rédigé un avis sur un problème psychologique sans avoir examiné ou avoir reçu en consultation la requérante » et que, ce faisant, « le Médecin conseil viole l'article 124 du Code de Déontologie médicale » dont elle reproduit le prescrit. Elle ajoute que « c'est d'autant plus grave que l'avis contredit les certificats médicaux circonstanciés du psychiatre et du Médecin traitant de la requérante » et que « le Médecin conseil reste, en outre, en défaut d'indiquer sur quelle base il contredit ces pièces », avant de conclure qu'« il y a lieu d'écarter purement et simplement cette "évaluation médicale" et considérer que l'acte attaqué n'est pas adéquatement motivé puisqu'il repose sur des éléments médicaux de nature à contredire ce qui est invoqué par la requérante ».

3.2. La partie requérante prend un deuxième moyen de « [la violation de] l'article 3 et 14 de la CEDH, violation des articles 1, 2 et 3 de la Loi du 29.07.1991 et 62 de la Loi du 15.12.1980, violation des articles 43 et 15 de la Directive 2004/83/CE, violation de l'article 9ter de la Loi du 15.12.1980 et violation des articles 10 et 11 de la Constitution, violation du principe de droit de défense et des articles 3, 6 et 13 de la CEDH, violation de l'adage « audi alteram partem » ».

3.2.1. Dans une première branche, la partie requérante soutient que « l'article 9ter est un cas d'application de la protection subsidiaire mis en œuvre par la Directive européenne 2004/83/CE et plus explicitement de l'article 3 de la CEDH » et qu'« il touche aux droits fondamentaux de la personne humaine ». Elle considère qu'« au vu des droits fondamentaux invoqués, [la requérante] doit pouvoir bénéficier de la garantie d'une procédure mise en place par l'article 48/4 de la Loi sous peine de créer une discrimination entre deux catégories de personnes dont les statuts sont comparables ». Elle fait valoir que « lorsque le cadre de protection subsidiaire sur base de l'article 48/4 de la Loi du 15.12.1980 est examiné par le Commissariat Général, le demandeur est entendu par le Commissariat Général et le demandeur de protection bénéficie d'un recours de pleine juridiction devant le Conseil du Contentieux des Etrangers » et qu'« alors que le recours dans le cadre de l'article 9ter est également un cas de protection subsidiaire, seul un recours en annulation et suspension avec un contrôle marginal de légalité est offert à la partie requérante ».

Elle ajoute que « le Conseil ne pourra prendre en considération les nombreux certificats médicaux que la requérante a transmis à la partie adverse après décision alors que dans le cadre de l'asile toutes pièces nouvelles peuvent être prises en considération » et qu'« aucun élément authentique ne permet de justifier une telle discrimination entre les deux formes de protection subsidiaire que la BELGIQUE a introduit dans son droit en vertu de ses applications internationales », avant de conclure que « le principe constitutionnel d'égalité et de non-discrimination ainsi que le principe d'égalité visé par l'article 14 de la CEDH sont clairement violés, de plus que l'examen de droits protégés par l'article 3 de la CEDH, deux procédures différentes sont mises en œuvre dont l'une offre sans aucune justification raisonnable, différent type procédural et respectueuse des droits de la défense moindre ».

3.2.2. Dans une deuxième branche, la partie requérante estime que « l'article 9ter étant un cas d'application de la protection subsidiaire, la partie requérante devait être entendue avant qu'une décision ne soit prise ». Elle considère que « lorsqu'un cas de protection subsidiaire sur base de l'article 48/4 de la Loi du 15.12.1980 est examiné par le Commissariat Général, le requérant est entendu, ceci est justifié par la nécessité de procéder à un examen individuel de la demande prévu par l'article 44.3

de la Directive 2004/83 » et indique que « l'article 3 prévoit la faculté et non l'obligation pour le Médecin conseil d'examiner l'étranger et demander l'avis complémentaire d'experts ». Elle soutient qu'« il paraît d'ailleurs difficile de se rendre compte du problème de santé d'une personne sans avoir pu la rencontrer » et conclut que « la partie requérante n'ayant pas eu cette possibilité, la partie adverse viole manifestement le droit de la défense, à savoir le droit à un recours effectif en cas de violation d'un droit fondamental conformément aux articles 6 et 13 de la CEDH ainsi que l'adage « audi alteram partem » ». La partie requérante s'appuie sur un jugement rendu par le Tribunal du Travail de Bruxelles le 19 octobre 2010 et estime que « la décision de refus de protection subsidiaire étant prise à l'égard de la partie requérante, la partie adverse aurait dû entendre la requérante avant de prendre sa décision au regard des éléments qui ont été portés à sa connaissance ».

4. Discussion.

4.1.1. Le Conseil constate que le dossier administratif n'a pas été transmis par la partie défenderesse. Après demande, elle a finalement envoyé celui-ci mais il apparaît de toute évidence incomplet. Or, l'article 39/59, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi du 15 décembre 1980 dispose que « *Lorsque la partie défenderesse ne transmet pas le dossier administratif dans le délai fixé, les faits cités par la partie requérante sont réputés prouvés, à moins que ces faits soient manifestement inexacts* ». Cette disposition est également applicable lorsque le dossier déposé est incomplet (dans le même sens : C.E., arrêt n° 181.149 du 17 mars 2008).

En l'occurrence, il ressort du premier acte attaqué que, pour statuer sur la demande d'autorisation de séjour précitée, la partie défenderesse s'est basée notamment sur un rapport du médecin fonctionnaire datant du 4 octobre 2018 afin de considérer, d'une part, que « *Les éléments invoqués dans la demande introduite sur base de l'article 9ter en d.d. 08.08.2018 et dans les certificats médicaux joints, ont également été invoqués dans la demande d'autorisation de séjour du 08/08/2011* », et d'autre part, que « *l'intéressée n'est pas atteinte par une affection représentant une menace directe pour sa vie ou pour son intégrité physique, ni par une affection représentant un risque réel de traitement inhumain ou dégradant lorsqu'il n'existe aucun traitement adéquat dans le pays d'origine ou dans le pays où il séjourne* ». Or, le Conseil ne saurait que constater qu'il ne peut procéder à la vérification des allégations de la requérante formulées en termes de requête sur ce point, dans la mesure où rien ne permet de considérer que ses affirmations seraient manifestement inexacts. En effet, la partie défenderesse a transmis un dossier administratif incomplet qui, bien qu'il contienne trois certificats médicaux types datés des 6 juin 2011, 14 mai 2012 et 10 août 2012, ne comporte aucun avis médical du médecin conseil de la partie défenderesse, ni le certificat médical type du 4 juillet 2018 sur lequel est basée la première décision querellée. Partant, le Conseil ne saurait procéder au contrôle des décisions entreprises, au vu des griefs formulés en termes de moyens.

Par conséquent, force est de constater que la partie défenderesse n'a pas permis au Conseil d'examiner le caractère suffisant et adéquat de la motivation de sa décision à cet égard.

4.1.2. L'argumentation de la partie défenderesse, développée dans sa note d'observations, portant que « *La partie requérante ne conteste pas valablement que, dans le certificat médical qu'elle a communiqué à l'appui de sa demande 9ter, aucune nouvelle pathologie n'était mentionnée par rapport à celles relevées dans l'avis médical rendu. Il s'ensuit que la partie adverse a, à bon droit, constaté que les éléments invoqués à l'appui de la demande d'autorisation de séjour de la requérante avaient déjà été invoqués dans le cadre d'une demande précédente d'autorisation de séjour sur la base de la même disposition, à savoir l'article 9ter* », que « *la requérante n'invoque aucune nouvelle pathologie mais se borne à soulever la persistance de celle-ci et de ses divers symptômes et du traitement en cours, sans plus, et que cette situation médicale a déjà fait l'objet d'un examen au fond définitif qui ne saurait être remis en cause dans le présent recours* », que « *Les motifs de l'acte attaqué sont manifestement suffisants pour permettre à la requérante de connaître les raisons qui ont conduit l'autorité compétente à statuer en ce sens* », que « *les griefs formés par la requérante ne reposent sur aucun élément du dossier administratif et il est manifeste, à la lecture de l'acte attaqué, que la partie adverse a respecté le principe de l'obligation de motivation formelle des actes administratifs* », et que « *le médecin fonctionnaire a constaté qu'a été invoquée pour la première fois, une «hépatite B chronique probable» soit une «sérologie d'hépatite C (prescrit)» mais qu'il a considéré qu'il n'est manifestement pas question d'une maladie telle qu'elle entraîne un risque réel pour sa vie ou son intégrité physique ou un risque réel de traitement inhumain ou dégradant lorsqu'il n'existe aucun traitement adéquat dans son pays d'origine ou dans le pays où il séjourne* », n'est pas de nature à invalider les constats qui précèdent.

Il résulte de ce qui précède que les moyens sont fondés et suffisent à justifier l'annulation du premier acte attaqué.

4.2. S'agissant du second acte attaqué, le Conseil estime qu'il est indiqué, pour la clarté dans les relations juridiques et donc pour la sécurité juridique, de faire disparaître l'ordre de quitter le territoire querellé de l'ordonnancement juridique, qu'il ait ou non été pris valablement à l'époque. En tout état de cause, rien n'empêchera la partie défenderesse de délivrer un nouvel ordre de quitter le territoire à la partie requérante, si elle rejette, le cas échéant, à nouveau, la demande visée au point 1.4. (dans le même sens, C.C.E., arrêt n° 112 609, rendu en Assemblée générale, le 23 octobre 2013).

5. Débats succincts.

5.1. Le recours en annulation ne nécessitant que des débats succincts, il est fait application de l'article 36 de l'arrêté royal du 21 décembre 2006 fixant la procédure devant le Conseil du Contentieux des Etrangers.

5.2. Le Conseil étant en mesure de se prononcer directement sur le recours en annulation, 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^{er}

La décision d'irrecevabilité d'une demande d'autorisation de séjour et l'ordre de quitter le territoire, pris le 17 octobre 2018, sont annulés.

Article 2

La demande de suspension est sans objet.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le seize décembre deux mille vingt et un par :

Mme E. MAERTENS, présidente de chambre,

M. A. IGREK, greffier.

Le greffier, La présidente,

A. IGREK

E. MAERTENS