

Arrest

nr. 286 235 van 16 maart 2023
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

**Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat D. ALAMAT
Emile Clausstraat 4
1000 BRUSSEL**

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 10 oktober 2022 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 6 september 2022 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

Gezien titel I *bis*, hoofdstuk 2, afdeling IV, onderafdeling 2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 8 december 2022, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 19 januari 2023.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken F. TAMBORIJN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat O. TODTS, die *loco* advocaten D. ALAMAT & C. MARCHAND verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. DUBOIS, die *loco* advocaten C. DECORDIER & T. BRICOUT verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeker verblijft reeds sinds 2004 in België en diende op 27 april 2022 te Maaseik een (vijfde) aanvraag in van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie (bijlage 19^{ter}) in zijn hoedanigheid van vader van Belgische kinderen.

1.2. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie (hierna: de gemachtigde van de staatssecretaris) trof op 6 september 2022 een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Verzoeker werd hiervan op 13 september 2022 in kennis gesteld.

Dit vormt de bestreden beslissing, waarvan de motieven luiden als volgt:

“(...)

BESLISSING TOT WEIGERING VAN VERBLIJF VAN MEER DAN DRIE MAANDEN ZONDER BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN

In uitvoering van artikel 52, §4, 5de lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 27/04/2022 werd ingediend door:

Naam: E.(...) H.(...)

Voorna(a)m(en): L.(...)

Nationaliteit: Marokko

Geboortedatum: (...)

Geboorteplaats: Agadir

Identificatienummer in het Rijksregister: (...)

Verblijvende te: (...)

om de volgende reden geweigerd:

De betrokkene voldoet niet aan de vereiste voorwaarden om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden in de hoedanigheid van familielid van een burger van de Unie of van ander familielid van een burger van de Unie.

Betrokkene vraagt gezinshereniging aan met één van zijn Belgisch minderjarige kinderen, de genaamden E.(...) H.(...) Y.(...) ((...)), E.(...) H.(...) S.(...) ((...)), E.(...) H.(...) H.(...) ((...))

in toepassing van artikel 40ter, §2, 2° van de wet van 15.12.1980.

Artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 bepaalt het volgende. ‘De bepalingen van dit hoofdstuk zijn van toepassing op de familieleden van een Belg. voorzover het betreft: de familieleden vermeld in artikel 40bis §2, Eerste lid, 4° mits het de vader van een en moeder van een minderjarige Belg betreft die hun identiteit bewijzen door middel van een geldig identiteitsdocument.

Overwegende dat artikel 40 ter, §2 eerste lid, 1° betrekking heeft op de familieleden bedoeld in artikel 40 bis, §2, eerste lid. 1° tot 3°, mits zij de Belg die het recht op gezinshereniging opent vergezellen of zich bij hem voegen;

Overwegende dat artikel 52 van het KB van 08 10 1981 van toepassing is op het familielid dat zelf geen burger van de Unie is (...).’

Overwegende dat artikel 52, §2 van het KB van 08 10.1981 stelt dat ‘bij de aanvraag of minstens binnen de drie maanden na de aanvraag dient het familielid bovendien de volgende documenten over te maken 1° het bewijs van zijn identiteit overeenkomstig artikel 41, tweede lid, van de wet; (...).’

Overwegende dat artikel 41. tweede lid stelt dat ‘de familieleden van de burger van de Unie bedoeld in artikel 40bis, §2, die geen burger van de Unie zijn, (...) houder (moeten) zijn van de documenten die krachtens artikel 2 vereist zijn, dan wel op een andere wijze laten vaststellen of bewijzen dat ze het recht van vrij verkeer en verblijf genieten (...).’

Overwegende dat artikel 2 van de wet van 15.12.1980 stelt dat de vreemdeling in het bezit dient te zijn van: ‘1° hetzij van de documenten die vereist zijn krachtens een internationaal verdrag, een wet of een koninklijk besluit; 2° hetzij van een geldig paspoort of van een daarmee gelijkgestelde reistitel, (...).’

Wordt het verblijfsrecht van betrokkene geweigerd omdat er geen geldig identiteitsbewijs bij de aanvraag is voorgelegd.

Betrokkene legt immers een nationaal paspoort voor met nummer H 402891 dewelke nog met de hand is geschreven en in het Arabisch is opgesteld. In ieder geval gaan we er van uit dat het paspoort niet langer geldig is, daar het eveneens is voorgelegd bij zijn aanvraag om humanitaire regularisatie dd 26/03/2010. Ondertussen is er reeds sedert 2009 de mogelijkheid om een biometrisch Marokkaans paspoort aan te vragen bij de consulaten voor de vervanging van de oude paspoorten.

Gezien er geen geldig identiteitsbewijs voorligt voldoet betrokkene dan ook niet aan de vereiste voorwaarden van artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 om het verblijfsrecht in België te verkrijgen op basis van gezinshereniging

(...).”

2. Over de rechtspleging

2.1. Onder de hoofding “*Langue de la procédure*” stelt verzoeker in zijn verzoekschrift dat het Frans als proceduuretaal dient te worden gehanteerd. Hij stelt hierbij het volgende:

“Art. 39/14. A moins que la langue de la procédure ne soit déterminée conformément à l'article 51/4. les recours sont traités dans la langue dont la législation sur l'emploi des langues en matière administrative impose l'emploi dans leurs services intérieurs aux services dont l'activité s'étend à tout le pays.

Si cette législation n'impose pas l'emploi d'une langue déterminée, l'affaire sera traitée dans la langue de l'acte par lequel elle a été introduite devant le Conseil ».

L'article 41 sur la loi sur l'emploi des langues en matière administrative indique :

« Art. 41. § 1. Les services centraux utilisent dans leurs rapports avec les particuliers celle des trois langues, dont ces particuliers ont fait usage.

§ 2. Ils répondent cependant aux entreprises privées établies dans une commune sans régime spécial de la région de langue française ou de langue néerlandaise dans la langue de cette région ».

L'article 51/4 de la loi du 15 décembre 1980 prévoit que :

« Art. 51/4. L'examen de la demande de protection internationale a lieu en français ou en néerlandais.

La langue de l'examen est également celle de la décision à laquelle il donne lieu ainsi que des éventuelles décisions subséquentes d'éloignement du territoire.

§ 2. Au moment d'introduire sa demande de protection internationale, l'étranger doit indiquer irrévocablement et par écrit s'il a besoin de l'assistance d'un interprète lors de l'examen de cette demande. Si l'étranger ne déclare pas requérir l'assistance d'un interprète, il peut choisir selon les mêmes modalités, le français ou le néerlandais comme langue de l'examen.

Si l'étranger n'a pas choisi l'une de ces langues ou a déclaré requérir l'assistance d'un interprète, le Ministre ou son délégué détermine la langue de l'examen, en fonction des besoins des services et instances. Cette décision n'est susceptible d'aucun recours distinct.

Par dérogation aux alinéas précédents, sans préjudice de la possibilité pour le ministre ou son délégué de déterminer la langue de l'examen en fonction des besoins des services et instances, l'examen d'une demande ultérieure de protection internationale introduite conformément à l'article 51/8 est effectué dans la langue dans laquelle la demande de protection internationale précédente a été examinée.

§ 3. Dans les procédures devant le Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides, le Conseil du Contentieux des Etrangers et le Conseil d'Etat, ainsi que si l'étranger demande, durant le traitement de sa demande de protection internationale ou dans un délai de six mois suivant la clôture de la procédure d'asile, l'octroi d'une autorisation de séjour sur la base de l'article 9bis ou 9ter, il est fait usage de la langue choisie ou déterminée conformément au paragraphe 2. Le paragraphe 1er, deuxième alinéa, est applicable ».

En l'espèce, le requérant s'est toujours adressé, dans ses rapports avec l'administration centrale, en français (cf. infra : Exposé des faits). Il a ainsi notamment adressé une demande d'autorisation de séjour, sur base de l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980. mais a également introduit des précédentes demandes de regroupement familial en français. Par ailleurs, le requérant est demandeur de protection internationale depuis décembre 2012. Sa demande introduite en français est toujours pendante auprès du CGRA. Il s'ensuit que la langue de la procédure, malgré la notification d'une décision en néerlandais, doit être en français.”

2.2. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) wijst erop dat het gebruik van de talen in de rechtspleging niet ter vrije keuze staat aan de partijen, maar op dwingende wijze wordt geregeld door artikel 39/14 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet). Deze wetsbepaling luidt als volgt:

“Behoudens wanneer de taal van de procedure is bepaald overeenkomstig artikel 51/4, worden de beroepen behandeld in de taal die de diensten waarvan de werking het ganse land bestrijkt krachtens de wetgeving op het gebruik van de talen in bestuurszaken, moeten gebruiken in hun binnendiensten. Indien die wetgeving het gebruik van een bepaalde taal niet voorschrijft, geschiedt de behandeling in de taal van de akte waarbij de zaak bij de Raad werd ingediend.”

2.3. Verzoeker betoogt dat het Frans als proceduretaal moet worden gehanteerd, hoewel de kennisgeving van de bestreden beslissing in het Nederlands gebeurde, omdat hij zich in zijn contacten met de overheid, met name zijn verzoek om internationale bescherming, zijn aanvraag om machtiging tot verblijf en zijn gezinsherenigingsaanvragen, steeds van het Frans heeft bediend. In zijn eerste middel werkt verzoeker dit verder uit en meent hij dat de bestreden beslissing nietig is omdat deze volgens hem in de Franse taal opgesteld had moeten worden.

2.4. Het dwingend karakter van de gecoördineerde wetten van 18 juli 1966 op het gebruik van de talen in bestuurszaken (hierna: de Bestuurstaalwet) (RvS 2 oktober 2020, nr. 248.426; RvS 18 april 2006, nr. 157.627; RvS 30 november 2000, nr. 91.196) noopt de Raad ertoe om, zelfs zonder inhoudelijk onderzoek van de motieven van de beslissing, na te gaan of een vernietiging zich zou opdringen omwille van de schending van een bepaling uit deze wet. Het door verzoeker geviseerde artikel 41, § 1, van de

Bestuursstaalwet is opgenomen in 'Hoofdstuk V' dat handelt over het "Gebruik van de talen in de diensten waarvan de werkkring het ganse land bestrijkt" en luidt als volgt:

"§ 1. De centrale diensten maken voor hun betrekkingen met de particulieren gebruik van die van de drie talen waarvan de betrokkenen zich hebben bediend."

Het staat niet ter discussie dat de verwerende partij, als een "centrale dienst waarvan de werkkring het ganse land bestrijkt", het voorschrift uit artikel 41, §1, van de Bestuursstaalwet dient te volgen. In het door de verwerende partij aangehaalde cassatie-arrest van de Raad van State van 29 mei 2020 (RvS 29 mei 2020, nr. 247.658) wordt voor het onderzoek naar de toepasselijkheid van artikel 41, §1, van de Bestuursstaalwet in de eerste plaats de aard van de bestreden beslissing in aanmerking genomen. Te deze werd de bestreden beslissing genomen met toepassing van artikel 40ter, §2, 2°, van de vreemdelingenwet dat een verblijfsrecht verleent aan "(...) de vader en moeder van een minderjarige Belg (...) die hun identiteit bewijzen door middel van een geldig identiteitsdocument en zij de Belg die het recht op gezinshereniging opent vergezellen of zich bij hem voegen" en artikel 52 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: het vreemdelingenbesluit) waarin wordt uiteengezet dat "(h)et familielid dat zelf geen burger van de Unie is en zijn familieband overeenkomstig artikel 44 bewijst" een aanvraag moet indienen "door middel van een document overeenkomstig het model van bijlage 19ter". De bestreden beslissing vormt een toepassingsgeval van artikel 52, §4, vijfde lid, van de vreemdelingenwet, dat luidt als volgt:

"Indien de minister of zijn gemachtigde het recht op verblijf niet erkent, wordt het familielid van deze beslissing kennis gegeven door de afgifte van een document overeenkomstig het model van bijlage 20, dat desgevallend een bevel om het grondgebied te verlaten bevat. Het attest van immatriculatie wordt ingetrokken."

Om te bepalen in welke taal de bestreden beslissing moest worden opgesteld, en bijgevolg ook de proceduretaal te kunnen bepalen, dient te worden nagegaan van welke taal verzoeker zich had bediend bij zijn aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie (bijlage 19ter), die hij op 27 april 2022 had ingediend.

2.5. Uit het administratief dossier blijkt dat de aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie (bijlage 19ter), die door verzoeker werd ondertekend, in de Nederlandse taal werd ingediend. De Raad stelt dus vast, in weerwil van zijn beweringen, dat hij voor het indienen van zijn verblijfsaanvraag gebruik maakte van de Nederlandse taal.

Het gegeven dat verzoekers raadvrouw, die verzoeker al lang bijstaat in diens veelvuldige gerechtelijke procedures, een voorkeur heeft voor het gebruik van de Franse taal, heeft niet tot gevolg dat de centrale dienst plots deze taal zou moeten gebruiken bij het nemen van een beslissing over het verblijfsrecht van verzoeker. Zoals verzoeker zelf stelt, is de Bestuursstaalwet immers van openbare orde, en is de bestreden beslissing geen akte waaromtrent hij als particulier het gebruik van een bepaalde taal kan eisen (cf. RvS 22 februari 2000, nr. 85.469; RvS 6 april 2000, nr. 86.715; RvS 10 februari 2006, nr. 154.741). Verzoeker toont verder niet aan dat in enige bepaling van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna: het EVRM) zou kunnen worden gelezen dat de Raad een bepaalde proceduretaal zou dienen te gebruiken of dat de nationale regelgeving inzake het taalgebruik in bepaalde gevallen niet zou gelden. Meer in het bijzonder toont hij niet aan dat deze regelgeving *in casu* geen toepassing zou kunnen vinden omdat zij hem een effectief rechtsmiddel zou ontzeggen of dat de rechten van verdediging zouden zijn geschonden. Voor de volledigheid voegt de Raad eraan toe dat verzoeker woonachtig en gedomicilieerd is in Maaseik, een stad in het Vlaams gewest. Het staat niet ter discussie dat aldaar alleen het Nederlands als Bestuursstaal mag worden gebruikt.

2.6. De Raad besluit dat geen schending van de Bestuursstaalwet werd aangetoond. De bestreden beslissing werd rechtmatig in het Nederlands opgesteld. Bijgevolg dient door de Raad het Nederlands eveneens als taal van de rechtspleging te worden gehanteerd.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een eerste middel voert verzoeker de schending aan van de artikelen 3, 6, 8 en 13 van het EVRM, van de artikelen 1, 17, 39, 41 en 58 van de Bestuursstaalwet, van de beginselen van behoorlijk bestuur en van de rechten van verdediging. Verzoeker stelt in zijn eerste middel het volgende:

"La philosophie de la loi sur l'emploi des langues en matière administrative du 18 juillet 1966 vise à s'assurer que les individus ou les destinataires, en général, d'actes administratifs les reçoivent dans la langue qu'ils comprennent. Il s'agit d'une loi d'ordre public.

Les lois sur l'emploi des langues en matière administrative s'appliquent, conformément l'article 1^{er} desdites lois :

« 1° aux services publics centralisés et décentralisés de l'Etat, des provinces, (des agglomérations, des fédérations de communes) et des communes, dans la mesure où ils ne sont pas régis, au point de vue de l'emploi des langues, par une autre loi ».

Cette loi prévoit, en son article 41 §1, que « Les services centraux utilisent dans leurs rapports avec les particuliers celle des trois langues, dont ces particuliers ont fait usage ».

L'Office des Etrangers est un service public fédéral, un service centralisé exerçant ses compétences sur tout le territoire du Royaume.

Les conseils du requérant n'ont pas trouvé trace dans la loi du 15 décembre 1980 de disposition qui déroge à cette législation²⁷, de sorte que la partie défenderesse devait s'adresser au requérant en français puisqu'il a toujours fait usage, dans ses rapports avec l'Office des Etrangers, du français, de même que la langue utilisée dans le cadre de sa demande de protection internationale est le français.

La sanction de la méconnaissance de cette obligation est prévue à l'article 58 de la loi sur l'emploi des langues : la nullité de l'acte.

En l'espèce, la décision attaquée, faisant suite à plusieurs demandes du requérant, censée répondre à ses arguments relatifs aux articles 3, 6 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, devait être adoptée, comme les précédentes décisions de refus de séjour (regroupement familial), en français et tenir compte du nouvel élément, l'arrêt de la Cour d'appel de Mons du 8 octobre 2020, porté notamment à la connaissance de l'OE dans le cadre des deux recours pendants devant Votre Conseil (CCE 234.286 et 234.232).

Toute interprétation contraire à la thèse défendue par le requérant violerait son droit à un recours effectif, en lien avec les droits invoqués à l'appui de sa demande de regroupement familial protégés par les articles 3, 6 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme. Comme Votre Conseil le sait, les normes invoquées sont internationales et directement applicables, de sorte qu'elles priment sur toute législation interne qui y contreviendrait.

Dans un dossier avec un historique aussi important, le choix de la langue de l'acte administratif et, par conséquent, de la procédure contentieuse ouverte à son encontre ne peut pas être laissé à l'appréciation de la partie défenderesse. Le requérant sollicite - depuis des années déjà, dans le cadre de différentes procédures/recours - le bénéfice de la protection de son droit au respect de sa vie privée et familiale, de son droit à ne pas être soumis à des traitements inhumains et dégradants et de l'interdiction de le soumettre à un déni flagrant de justice. Depuis l'intervention de ses conseils, à partir de 2008/2009, tout son dossier administratif est traité en français.

Pour être effectif, un recours doit être accessible en droit comme en pratique. Les conseils historiques du requérant, qui agissent en vue du respect des droits fondamentaux du requérant depuis des années, sont francophones. Le dossier administratif est en français. Les précédentes décisions de refus de séjour étaient en français, langue dans laquelle le requérant s'est toujours adressé à l'administration centrale. L'adoption d'une décision en néerlandais atteint les droits de la défense du requérant et son droit au recours effectif, sans justification raisonnable, en ce qu'elle implique généralement que le recours soit traité en néerlandais, ce qui, pour des conseils agissant dans le cadre du pro deo, implique de « soustraire » l'affaire avec un Confrère qui ne maîtrise pas le dossier.

Par ailleurs, en général, quand une décision est adoptée en néerlandais, la langue de la procédure devant le CCE, puis celle des plaidoiries et de l'arrêt à intervenir déterminera aussi la langue de la procédure dans laquelle, le cas échéant, un recours en cassation administrative devrait être introduit. Le conseil historique du requérant ne pourra pas l'assister dans un tel cadre.

Il n'existe aucun motif raisonnable pour justifier que la partie défenderesse, qui est un service fédéral bilingue, disposant dès lors des ressources nécessaires, humaines et financières, pour travailler dans l'une ou l'autre langue, ait adopté la décision attaquée en néerlandais, alors que le requérant est un particulier, ayant toujours fait usage du français dans ses rapports avec l'administration, ne disposant pas de moyen financier, dont le « conseil historique » ne maîtrise pas le néerlandais, à son plus grand regret, et intervient dans le cadre de l'aide juridique de deuxième ligne. En adoptant l'acte attaqué en néerlandais, la partie adverse a porté atteinte, sans justification raisonnable, au droit au recours effectif du requérant et à ses droits de défense."

3.2. De Raad verwijst met betrekking tot het eerste middel naar wat hierboven betreffende de rechtspleging werd gesteld. Verzoeker kan geenszins overtuigen waar hij aanvoert dat de bestreden beslissing strijdig zou zijn met de Bestuursaalwet doordat deze in de Nederlandse taal werd genomen. Zoals hierboven uiteengezet en zoals door de verwerende partij wordt bevestigd in haar nota met

opmerkingen, werd de bestreden beslissing op wettige wijze in het Nederlands opgesteld en dient als proceduretaal eveneens het Nederlands te worden gebruikt.

3.3. In zoverre verzoeker beweert dat zijn recht op een daadwerkelijk rechtsmiddel uit artikel 13 van het EVRM met de voeten zou zijn getreden, dringt zich vooreerst de vaststelling op dat hij er kennelijk in geslaagd is op ontvankelijke wijze een verzoekschrift van 82 bladzijden in te dienen tegen de bestreden beslissing, zodat hij bezwaarlijk kan voorhouden dat hij niet de mogelijkheid zou hebben gekregen zijn bezwaren aan te voeren. Bovendien kan de schending van artikel 13 van het EVRM niet op zichzelf worden ingeroepen, maar moet steeds samen met de schending van andere door het verdrag beschermde rechten en vrijheden worden opgeworpen (cf. RvS 27 mei 2021, nr. 250.710). Verzoeker verbindt dit in zijn eerste middel aan een schending van de artikelen 3, 6 en 8 van het EVRM, maar hij werkt de aangevoerde schending van deze verdragsbepalingen niet concreet uit. Terloops dient te worden aangestipt dat de waarborgen uit artikel 6 van het EVRM van toepassing zijn op privaatrechtelijke en strafrechtelijke procedures en niet betrokken kunnen worden, zoals te dezen, op een beslissing van een administratieve overheid die optreedt als orgaan van actief bestuur (cf. RvS 28 februari 2017, nr. 237.498; RvS 19 december 2014, nr. 229.635).

3.4. Ter terechtzitting werd verzoeker vertegenwoordigd door een raadvrouw die het Nederlands machtig was, zodat er ook mondelinge toelichting kon worden verstrekt in de proceduretaal. Verzoeker maakt geenszins aannemelijk dat zijn rechten van verdediging zouden zijn geschaad.

3.5. Er werd geen schending aannemelijk gemaakt van de artikelen 3, 6, 8 en 13 van het EVRM, noch van de artikelen 1, 17, 39, 41 en 58 van de Bestuursstaalwet. Verzoeker toont niet aan dat zijn rechten van verdediging in het gedrang zouden zijn gekomen.

Het eerste middel is ongegrond.

3.6. In een tweede middel voert verzoeker de schending aan van de artikelen 3, 6 en 8 van het EVRM, van de artikelen 3, 7, 24, 35 en 41 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (hierna: het Handvest), van de artikelen 2, 3, 8, 9, 12 en 16 van het Internationaal Verdrag betreffende de Rechten van het Kind (hierna: het IVRK), van de artikelen 20 en 21 van het Verdrag betreffende de Werking van de Europese Unie (hierna: het VWEU), van de artikelen 10, 11 en 22 van de Grondwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van de artikelen 40^{ter}, 41 en 62 van de vreemdelingenwet, van de artikelen 43, 44, 46, 47 en 52 van het vreemdelingenbesluit, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van de materiële motiveringsplicht en van het beginsel van het verbod op rechtsmisbruik. Verzoeker voert tevens een kennelijke beoordelingsfout aan. Verzoeker formuleert zijn grieven als volgt:

“1. Première branche : La décision de refus de séjour est dépourvue de motivation adéquate et/ou constitutive d'une erreur manifeste d'appréciation et/ou d'un abus de droit

1. Le requérant est arrivé en Belgique en 2004. Il a produit, dans le cadre d'autres demandes (séjour/protection internationale), la copie de son passeport. Son identité n'est nullement remise en cause par la partie adverse, qui a déjà essayé d'expulser le requérant sous son identité, qui ne remet nullement en cause le mariage ou la paternité du requérant envers trois enfants de nationalité belge.

Les précédentes décisions de refus de séjour n'ont jamais opposé un tel motif de refus au requérant, son identité n'étant d'évidence l'objet d'aucune controverse. La motivation du refus de séjour constitue un abus de droit, dans les circonstances particulières de la cause, d'autant plus que l'absence de passeport en cours de validité est opposée à un demandeur de protection international dont la procédure est en cours depuis 10 ans.

La décision attaquée ne tient nullement compte des multiples éléments dont a parfaitement connaissance la partie adverse qui témoigne de l'impossibilité pour le requérant de faire appel à ses autorités nationales. Le requérant a longuement exposé, dans ses écrits antérieurs, les risques de tortures, de mauvais traitements, de déni flagrant de justice au Maroc. Il est demandeur de protection internationale pour ces motifs. Il a également longuement exposé la nécessité de lui permettre de vivre auprès des siens en Belgique (art.8 CEDH).

Face à un grief relatif à la violation du droit à la vie familiale, l'OE a l'obligation positive non seulement d'examiner si l'ingérence est prévue par la loi mais encore si elle est conforme au but légitime poursuivi - lequel dès lors que l'identité du requérant ne fait aucun doute ? - et si la mesure adoptée est proportionnée audit but légitime.

En l'espèce, l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et les articles 7 et 24 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne ne sont pas même évoqués par la décision attaquée, malgré le dossier en possession de l'OE.

La décision entreprise, stéréotypée, ne répond pas aux éléments soulevés par le requérant dans ses notes à l'appui de ses demandes précédentes, refusées pour des raisons d'ordre public obsolètes au regard de l'arrêt de la Cour d'appel de Mons du 8 octobre 2020, de sorte que la partie défenderesse a violé les articles 40ter et 62 de la loi du 15 décembre 1980 - lus en combinaison avec les articles 46 et 47 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981, les articles 3,6 et 8 de la Convention européenne des droits de l'Homme, les articles 3, 7, 24, 35 et 41 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, les articles 20 et 21 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et les articles 2, 3, 8, 9, 12 et 16 de la Convention relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989 - les articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 ainsi que le principe général de droit de l'obligation de motivation matérielle des actes administratifs. L'identité du requérant ne faisant aucun doute et n'étant pas questionnée par l'administration, le requérant n'est pas en mesure de comprendre la décision adoptée. Cette dernière viole le principe du raisonnable et le principe de proportionnalité.

2. Le conseil du requérant considère par ailleurs que le motif de refus stéréotypé utilisé par l'OE s'analyse, en l'espèce, comme un abus de droit.

Selon la Cour de cassation. « il peut y avoir abus de droit notamment lorsque le droit est exercé sans intérêt raisonnable et suffisant ; tel est le cas notamment lorsque le préjudice causé est hors de proportion avec l'avantage recherché ou obtenu par le titulaire du droit ; dans l'appréciation des intérêts en présence, le juge doit tenir compte de toutes les circonstances de la cause » (souligné par le requérant). La Cour de cassation a également dit pour droit que « l'abus de droit consiste à exercer un droit d'une manière qui excède manifestement les limites de l'exercice de ce droit par une personne prudente et diligente. Tel est le cas spécialement lorsqu'un droit est utilisé à une fin étrangère à celle en vue de laquelle U a été accordé » (souligné par le requérant) ou « lorsque le préjudice causé est sans proportion avec l'avantage recherché ou obtenu par le titulaire du droit ».

La provision contenue dans l'article 40ter de la loi du 15 décembre 1980 vise nécessairement à obliger les individus qui sollicitent un regroupement familial à prouver leur identité. Tel est le but recherché par la loi. Dans cette mesure, constitue un abus de droit le fait de refuser le séjour au requérant parce qu'il n'a pas produit de titre d'identité valide, alors que son identité n'est pas contestée et a déjà fait l'objet de vérifications par le passé. L'abus ressort également du fait que l'administration communale, conformément à l'article 52, §4, de l'arrêté royal du 8 octobre 1981, n'avait évidemment pas remis en cause l'identité du requérant, considéré qu'il avait produit les éléments de preuve requis et transmis la demande du requérant à l'OE pour prise de décision quant au fond. Il apparaît plus manifeste encore compte tenu des explications fournies par le requérant quant à sa crainte de ses autorités nationales et à son statut de demandeur de protection internationale.

Partant, la décision attaquée est constitutive d'un abus de droit et viole les articles 4Qter de la loi du 15 décembre 1980, 46, 47 et 52 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981.

2. Deuxième branche : La décision de refus de séjour est contraire au droit positif belge

1. La procédure en regroupement familial est déclaratoire de droits.

L'article 40ter de la loi du 15 décembre 1980 se réfère à l'article 40bis de ladite loi afin d'identifier les bénéficiaires du regroupement familial. Ces deux dispositions sont insérées dans le même chapitre, intitulé « Etrangers, citoyens de l'Union et membres de leur famille et étrangers, membres de la famille d'un Belge ».

L'article 41, §2, de la loi du 15 décembre 1980 dispose que :

« Le droit d'entrée est reconnu aux membres de la famille d'un citoyen de l'Union visés à l'article 40bis. §

2. qui ne sont pas citoyens de l'Union sur présentation d'un passeport en cours de validité revêtu, le cas échéant, d'un visa d'entrée en cours de validité, conformément au règlement (UE) 2018/1806 du Parlement européen et du Conseil du 14 novembre 2018 fixant la liste des pays tiers dont les ressortissants sont soumis à l'obligation de visa pour franchir les frontières extérieures des Etats membres et la liste de ceux dont les ressortissants sont exemptés de cette obligation.

Le Roi détermine les modalités de délivrance du visa.

La possession d'une carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'Union ou d'une carte de séjour permanent de membre de la famille d'un citoyen de l'Union, délivrée sur la base de la Directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des Etats membres, dispense le membre de la famille de l'obligation d'obtenir le visa d'entrée visé à l'alinéa 1er.

Lorsque le membre de la famille d'un citoyen de l'Union ne dispose pas des documents requis, le ministre ou son délégué lui accorde tous les moyens raisonnables afin de lui permettre d'obtenir ou de se procurer, dans un délai raisonnable, les documents requis ou de faire confirmer ou prouver par d'autres moyens sa

qualité de bénéficiaire du droit de circuler et de séjourner librement, avant de procéder à son refoulement » (souligné par le requérant).

L'arrêté royal du 8 octobre 1981, qui exécute le chapitre relatif aux « Etrangers, citoyens de l'Union et membres de leur famille et étrangers, membres de la famille d'un Belge », prévoit ainsi plusieurs options pour les ressortissants de pays tiers à l'UE, membres de la famille d'un ressortissant européen ou belge, de prouver leur identité et/ou leur lien familial :

« Art. 43. Les dispositions du présent chapitre s'appliquent aux étrangers suivants :

1° aux citoyens de l'Union tels que définis à l'article 40, § 2, de la loi ;

2° aux membres de la famille d'un citoyen de l'Union tels que définis à l'article 40bis, de la loi ;

3° aux membres de la famille d'un Belge tels que définis à l'article 40ter, de la loi.

Art. 44. Les membres de la famille visés à l'article 40bis, § 2, de la loi, qui ne sont pas des citoyens de l'Union, peuvent bénéficier des dispositions du présent chapitre que s'ils prouvent leur lien de parenté, leur lien d'alliance ou leur partenariat avec le citoyen de l'Union qu'ils accompagnent ou rejoignent.

Lorsqu'il est constaté que le membre de la famille ne peut apporter la preuve du lien de parenté ou d'alliance ou du partenariat invoqué par des documents officiels conformes à l'article 30 de la loi du 16 juillet 2004 portant le Code de droit international privé ou aux conventions internationales portant sur la même matière, le ministre ou son délégué peut tenir compte d'autres preuves valables produites au sujet de ce lien.

A défaut, le ministre ou son délégué peut procéder ou faire procéder à des entretiens avec le membre de la famille et le citoyen de l'Union qu'il rejoint, ou à toute autre enquête jugée nécessaire et proposer, le cas échéant, une analyse complémentaire.

Art. 46. § 2. A défaut d'une carte d'identité nationale ou d'un passeport national en cours de validité, les autorités chargées du contrôle aux frontières autorisent l'accès au territoire au citoyen de l'Union sur production d'un des documents suivants :

1° un passeport national expiré ou une carte d'identité expirée, ou

2° toute autre preuve d'identité et de nationalité de l'intéressé.

Un laissez-passer spécial conforme au modèle figurant à l'annexe 10quater lui est remis.

Dans le cas cité sous 2°, la décision est prise par le ministre ou son délégué.

Art. 47. § 1er. Conformément à l'article 41, alinéa 2, de la loi, les autorités chargées du contrôle aux frontières autorisent l'accès au territoire au membre de la famille du citoyen l'Union qui n'est pas citoyen de l'Union, et qui n'est pas titulaire des documents requis en vertu de l'article 2 de la loi, sur la production d'un des documents suivants :

1° un passeport national ou une carte d'identité valable ou non. ou

2° une carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'Union, délivrée sur la base de l'article 10 de la directive 2004/38/CE du 29 avril 2004, ou

3° une carte de séjour permanent de membre de la famille d'un citoyen de l'Union délivrée sur la base de l'article 20 de la directive 2004/38/CE du 29 avril 2004, ou

4° toute autre preuve d'identité et de nationalité de l'intéressé.

(...)

Art. 52. § 1er. Le membre de la famille qui n'est pas lui-même citoyen de l'Union et qui prouve son lien familial conformément à l'article 44 introduit une demande de carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'Union auprès de l'administration communale du lieu où il réside au moyen d'un document conforme au modèle figurant à l'annexe 19ter.

Dans ce cas, après le contrôle de résidence, l'intéressé est inscrit au registre des étrangers et est mis en possession d'une attestation d'immatriculation modèle A d'une durée de validité de six mois à compter de la demande. Les mots du " Ministère de l'Emploi et du Travail ou ", qui figurent dans le deuxième paragraphe du texte sur la face 1 de ce document, sont supprimés.

Par contre, si l'étranger ne produit pas la preuve de son lien familial conformément à l'article 44 à l'appui de sa demande, le bourgmestre ou son délégué ne prend pas en considération sa demande au moyen d'un document conforme au modèle figurant ci l'annexe 19quinquies. Il ne remet pas d'annexe 19ter.

Après le contrôle de résidence, l'intéressé est inscrit au registre des étrangers et est mis en possession d'une attestation d'immatriculation modèle A d'une durée de validité de six mois à compter de la demande. Les mots du " Ministère de l'Emploi et du Travail ou ", qui figurent dans le deuxième paragraphe du texte sur la face 1 de ce document, sont supprimés.

§ 2. Lors de la demande, ou, au plus tard, dans les trois mois après la demande, le membre de la famille est tenu en outre de produire les documents suivants :

1° la preuve de son identité conformément à l'article 41, alinéa 2, de la loi ;

2° les documents permettant d'établir valablement qu'il remplit les conditions prévues aux articles 40bis, §§ 2 et 4 ou 40ter, de la loi. qui lui sont applicables.

§ 3. Si, à l'issue des trois mois, le membre de la famille n'a pas produit tous les documents de preuve requis, ou s'il ressort du contrôle de résidence que le membre de la famille ne séjourne pas sur le territoire

de la commune, l'administration communale refuse la demande au moyen d'une annexe 20, comportant, le cas échéant, un ordre de quitter le territoire. Il est procédé au retrait de l'attestation d'immatriculation. » (souligné par le requérant).

2. Les articles 46, 47 et 52 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sont applicables aux parents d'un enfant belge, d'une part, en raison du renvoi effectué par l'article 43 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 et, d'autre part, en raison du fait que le droit tiré par le requérant de l'article 40ter de la loi provient de l'article 20 du Traité sur le Fonctionnement de l'Union européenne¹, de sorte que l'auteur d'un enfant belge, mineur d'âge, doit pouvoir prouver son identité conformément à l'article 41 de la loi du 15 décembre 1980, comme tout autre membre de la famille d'un ressortissant européen.

Le droit au séjour dérivé, tiré de l'article 20 TFUE appartenant au droit primaire de l'Union, doit à tout le moins bénéficier des mêmes garanties procédurales que celles offertes par le droit secondaire de l'Union. En l'espèce, l'identité du requérant est incontestée, comme cela ressort non seulement des faits et rétroactes mais de la décision attaquée elle-même.

L'article 52 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981, sur lequel repose la décision entreprise, prévoit que le demandeur peut prouver son identité conformément à l'article 41 de la loi du 15 décembre 1980 - et partant conformément aux articles 46 et 47 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981. Le paragraphe 4 de l'article 52 susvisé dispose que :

« § 4. Si le membre de la famille a produit tous les documents requis, l'administration communale transmet la demande au délégué du ministre.

Si le Ministre ou son délégué reconnaît le droit de séjour ou si aucune décision n'est prise dans le délai prévu à l'article 42. de la loi, le bourgmestre ou son délégué délivre à l'étranger une " carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'Union " conforme au modèle figurant à l'annexe 9.

Le coût que l'administration communale peut réclamer pour la remise de cette carte de séjour ne peut pas être supérieur au prix qui est perçu pour la remise de la carte d'identité aux ressortissants belges.

Lorsque l'administration communale se trouve dans l'impossibilité de procéder immédiatement à la remise de cette carte de séjour, l'attestation d'immatriculation doit être prolongée jusqu'il la délivrance de la carte. Si le ministre ou son délégué ne reconnaît pas le droit de séjour, cette décision est notifiée au membre de la famille par la remise d'un document conforme au modèle figurant à l'annexe 20, comportant, le cas échéant, un ordre de quitter le territoire. Il est procédé au retrait de l'attestation d'immatriculation ».

La partie défenderesse ne peut dès lors pas rejeter la demande de regroupement familial du requérant, alors qu'elle n'émet aucun doute sur l'identité de ce dernier, la preuve de celle-ci ressortant à suffisance du dossier administratif.

Partant, la décision entreprise viole les articles 40ter, 41 et 62 de la loi, ainsi que les articles 43, 46, 47 et 52 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981.

3. Troisième branche : La décision de refus de séjour est contraire au droit de l' Union européenne

1. Dans son arrêt Ruiz Zambrano, la Cour de justice de l'Union européenne a dit pour droit que :

« 40 L'article 20 TFUE confère à toute personne ayant la nationalité d'un Etat membre le statut de citoyen de l'Union (voir, notamment, arrêts du 11 juillet 2002, D Hoop, C-224/98, Rec. p. 1-6191, point 27, et du 2 octobre 2003, Garcia Avello, C-148/02, Rec. p. 1-11613, point 21). Etant de nationalité belge, dont les conditions d'acquisition relèvent de la compétence de l'Etat membre en question (voir en ce sens, notamment, arrêt du 2 mars 2010, Rottmann, C-135/08, non encore publié au Recueil, point 39), les deuxième et troisième enfants du demandeur au principal bénéficient incontestablement de ce statut (voir, en ce sens, arrêts précités Garcia Avello, point 21, ainsi que Zhu et Chen, point 20).

41 La Cour a relevé à plusieurs reprises que le statut de citoyen de l'Union a vocation à être le statut fondamental des ressortissants des Etats membres (voir, notamment, arrêts du 20 septembre 2001, Grzelczyk, C-184/99, Rec. p. 1-6193, point 31; du 17 septembre 2002, Baumbast et R, C-413/99, Rec. p. 1-7091, point 82, et arrêts précités Garcia Avello, point 22, Zhu et Chen, point 25, ainsi que Rottmann, point 43).

42 Dans ces conditions, l'article 20 TFUE s'oppose à des mesures nationales ayant pour effet de priver les citoyens de l'Union de la jouissance effective de l'essentiel des droits conférés par leur statut de citoyen de l'Union (voir, en ce sens, arrêt Rottmann, précité, point 42).

43 Or, le refus de séjour opposé à une personne, ressortissant d'un Etat tiers, dans l'Etat membre où résident ses enfants en bas âge, ressortissants dudit Etat membre, dont elle assume la charge ainsi que le refus d'octroyer à cette personne un permis de travail auront un tel effet

(...)

45 Il y a dès lors lieu de répondre aux questions posées que l'article 20 TFUE doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à ce qu'un Etat membre, d'une part, refuse à un ressortissant d'un Etat tiers, qui assume la charge de ses enfants en bas âge, citoyens de l'Union, le séjour dans l'Etat membre de résidence de ces derniers et dont ils ont la nationalité et, d'autre part, refuse audit ressortissant d'un Etat tiers un permis de travail, dans la mesure où de telles décisions priveraient lesdits enfants de la

jouissance effective de l'essentiel des droits attachés au statut de citoyen de l'Union »" (souligné par le requérant).

Dans l'affaire MRAX c. Belgique, la CJUE s'est par ailleurs intéressée à la problématique du mode de preuve de l'identité des ressortissants d'États tiers sollicitant un séjour, de la nécessité ou non de disposer d'un titre d'identité en cours de validité pour ce faire. Elle a décidé que :

« 43 S'agissant de l'exigence d'un document d'identité, l'État belge soutient qu'il appartient aux États membres de vérifier si les ressortissants de pays tiers qui souhaitent entrer sur leur territoire ou qui, y étant déjà entrés, revendiquent un droit de séjour, peuvent ou non se prévaloir du droit communautaire. L'obligation de présenter un passeport en cours de validité à l'entrée sur le territoire de l'État membre serait ainsi justifiée par la nécessité pour le ressortissant d'un pays tiers de rapporter la preuve de son identité et de son lien familial avec un ressortissant d'un État membre.

(...)

58. (...) d'une part, en l'absence de carte d'identité ou de passeport en cours de validité, documents qui visent à permettre à leur titulaire d'apporter la preuve de son identité et de sa nationalité (voir en ce sens, notamment, arrêt du 5 mars 1991, Giagounidis, C-376/89, Rec. p. 1-1069, points 14 et 15), l'intéressé ne peut pas, en principe, valablement prouver son identité et, partant, ses attaches familiales.

(...)

60. Cependant (...)

61 Compte tenu de l'importance que le législateur communautaire a attachée à la protection de la vie familiale (voir point 53 du présent arrêt), le refoulement est, en tout état de cause, disproportionné et, partant, interdit si le ressortissant d'un pays tiers, conjoint d'un ressortissant d'un État membre, est en mesure de prouver son identité ainsi que le lien conjugal et s'il n'existe pas d'éléments de nature à établir qu'il représente un danger pour l'ordre public, la sécurité publique ou la santé publique au sens des articles 10 de la directive 68/360 et 8 de la directive 73/148.

(...)

73 La deuxième question doit être comprise comme visant la situation d'un ressortissant d'un pays tiers, entré irrégulièrement sur le territoire d'un État membre, qui est en mesure de rapporter la preuve de son identité et de son mariage avec un ressortissant d'un État membre relevant des dispositions des directives 68/360 et 73/148.

74 La délivrance d'un titre de séjour à un ressortissant d'un État membre doit, comme la Cour l'a affirmé à plusieurs reprises (voir, notamment, arrêt du 5 février 1991, Roux, C-363/89, Rec. p. I-2-73, point 12), être considérée non comme un acte constitutif de droits, mais comme un acte destiné à constater, de la part d'un État membre, la situation individuelle d'un ressortissant d'un autre État membre au regard du droit communautaire (...)

78 En revanche, une décision de refus de titre de séjour et, ci plus forte raison, une mesure d'éloignement fondées exclusivement sur un motif tiré du non-accomplissement par l'intéressé de formalités légales relatives au contrôle des étrangers, porteraient atteinte à la substance même du droit de séjour directement conféré par le droit communautaire et seraient manifestement disproportionnées à la gravité de l'infraction (voir, par analogie, notamment, arrêt Royer, point 40).

(...)

80 Dès lors, il convient de répondre à la deuxième question préjudicielle que les articles 4 de la directive 68/360 et 6 de la directive 73/148 doivent être interprétés en ce sens qu'ils n'autorisent pas un État membre à refuser de délivrer un titre de séjour et à prendre une mesure d'éloignement à l'encontre du ressortissant d'un pays tiers, qui est en mesure de rapporter la preuve de son identité et de son mariage avec un ressortissant d'un État membre, au seul motif qu'il est entré irrégulièrement sur le territoire de l'État membre concerné » (souligné par le requérant).

Dans l'affaire Oulane, la Cour de justice de l'Union européenne a dit pour droit que le droit de l'Union devait être interprété « en ce sens que la reconnaissance par un État membre du droit de séjour d'un destinataire de services ressortissant d'un autre État membre ne peut pas être subordonnée à la présentation par ce ressortissant d'une carte d'identité ou d'un passeport en cours de validité, lorsque la preuve de son identité et de sa nationalité peut être rapportée, sans aucune équivoque, par d'autres moyens ».

2. En l'espèce, force est de constater que ni l'identité, ni le lien de parenté entre le requérant et ses trois enfants belges n'est contesté par l'OE.

La seule critique de cette administration porte sur le fait que le requérant n'a pas déposé, à l'appui de sa demande, un passeport ou un titre d'identité en cours de validité. La décision attaquée suggère au requérant, demandeur de protection internationale depuis 10 ans, de faire appel à ses autorités nationales et de solliciter leur assistance.

Au-delà de cette aberration, le requérant souligne qu'il sollicite le regroupement familial en vue de faire respecter, de manière effective, son droit à l'intégrité physique et mentale (art 3 CFDE), son droit et celui de ses enfants au respect de la vie familiale (art. 20 TFUE, art. 7 CDFUE), ses relations personnelles

avec ses enfants et leur droit à ce que toute décision soit adoptée en tenant compte de leur intérêt primordial (art. 24 CDFUE), son droit à la vie privée et à développer normalement ses interactions sociales et professionnelles, lus en combinaison avec les dispositions internationales protectrices des droits de l'enfant visées au moyen et le principe général du droit de l'Union européenne de proportionnalité.

En refusant le séjour au requérant au seul motif qu'il ne dispose pas d'un titre d'identité en cours de validité, alors que l'identité du requérant est incontestée/incontestable, la décision attaquée viole, compte tenu des circonstances particulières de l'espèce, rappelées dans l'exposé des faits, les articles 3, 7, 24, 35 et 41 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne ainsi que l'article 20 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et le principe général du droit de l'Union européenne de proportionnalité, lus en combinaison avec les articles 2, 3, 8, 9, 12 et 16 de la Convention relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989.

4. Quatrième branche : La décision de refus de séjour est discriminatoire

1. Comme indiqué par la Belgique dans le cadre de l'affaire MRAX susmentionnée, le fait de devoir déposer un passeport ou un autre titre d'identité en cours de validité vise, essentiellement, à pouvoir établir de manière certaine l'identité de l'étranger sollicitant un droit au séjour en Belgique.

A cet égard, force est de constater que cette obligation connaît de nombreux tempéraments dans la loi du 15 décembre 1980.

Ainsi, les articles 9bis et 9ter de la loi du 15 décembre 1980 disposent :

« Art. 9bis § 1er. Lors de circonstances exceptionnelles et à la condition que l'étranger dispose d'un document d'identité, l'autorisation de séjour peut être demandée auprès du bourgmestre de la localité où il séjourne, qui la transmettra au ministre ou à son délégué. Quand le ministre ou son délégué accorde l'autorisation de séjour, celle-ci sera délivrée en Belgique.

La condition que l'étranger dispose d'un document d'identité n'est pas d'application :

- au demandeur d'asile dont la demande d'asile n'a pas fait l'objet d'une décision définitive ou qui a introduit un recours en cassation administrative déclaré admissible conformément à l'article 20 des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, et ce jusqu'au moment où un arrêt de rejet du recours admis est prononcé;

- à l'étranger qui démontre valablement son impossibilité de se procurer en Belgique le document d'identité requis.

(...)

Art. 9ter § 1er. L'étranger qui séjourne en Belgique qui démontre son identité conformément au § 2 et qui souffre 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, peut demander l'autorisation de séjourner dans le Royaume auprès du ministre ou son délégué.

(...)

§ 2. Avec la demande, l'étranger démontre son identité visée au § 1er. alinéa 1er. par un document d'identité ou un élément de preuve qui répond aux conditions suivantes :

1° il contient le nom complet, le lieu et la date de naissance et la nationalité de l'intéressé ;

2° il est délivré par l'autorité compétente conformément et la loi du 16 juillet 2004 portant le Code de droit international privé ou les conventions internationales relatives à la même matière ;

3° il permet un constat d'un lien physique entre le titulaire et l'intéressé ;

4° il n'a pas été rédigé sur la base de simples déclarations de l'intéressé.

L'étranger peut également démontrer son identité par plusieurs éléments de preuve qui, pris ensemble, réunissent les éléments constitutifs de l'identité prévus par l'alinéa 1er. 1°. à condition que chaque élément de preuve réponde au moins aux conditions visées ci l'alinéa 1er. 2° et 4°. et qu'au moins un des éléments réponde ci la condition visée ci l'alinéa 1°, 3°.

L'obligation de démontrer son identité n'est pas d'application au demandeur d'asile dont la demande d'asile n'a pas fait l'objet d'une décision définitive ou qui a introduit un recours en cassation administrative déclaré admissible conformément ci l'article 20 des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973. et ce jusqu'au moment où un arrêt de rejet du recours admis est prononcé. L'étranger qui jouit de cette dispense la démontre expressément dans sa demande » (souligné par le requérant).

Les articles 40, 40bis, 40ter et 41 de la loi du 15 décembre 1980 trouvent leurs modalités d'application dans l'arrêté royal du 8 octobre 1981 qui, comme relevé ci-avant, permettent d'apporter la preuve de l'identité, non seulement par le biais d'un passeport ou d'un titre d'identité en cours de validité mais également grâce à un titre dont la validité a expiré ou par « toute autre preuve d'identité et de nationalité de l'intéressé »°. L'article 40ter de la loi n'impose - quod non (cf. supra) - en effet la production d'un document d'identité en cours de validité qu'aux « membres de la famille visés ci l'article 40bis, § 2. alinéa 1er. 4° ». soit les « les ascendants et les ascendants de son conjoint ou partenaire visé au 1° ou 2°. qui sont à leur charge, qui les accompagnent ou les rejoignent ». Les autres membres de famille (époux,

partenaires, descendants) ne sont pas soumis à l'obligation d'établir leur identité au moyen d'un document d'identité en cours de validité.

2. Dans cette mesure, il apparaît discriminatoire d'exiger, uniquement pour ce qui concerne l'étranger non ressortissant de l'Union européenne, auteur d'un enfant mineur belge, de disposer d'un titre d'identité ou d'un passeport en cours de validité pour pouvoir introduire sa demande de séjour en Belgique.

Cette discrimination est d'autant plus patente que l'identité du requérant ne fait aucun doute, étant manifestement établie dans le dossier administratif, et que ledit requérant est demandeur de protection internationale, de sorte qu'il ne peut pas se faire appel à l'assistance de ses autorités nationales.

En conséquence, à défaut d'accueillir l'une des trois premières branches du moyen, le requérant sollicite que les questions préjudicielles suivantes soient posées à la Cour constitutionnelle :

« L'article 40ter §2 alinéa 1, 2° de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, interprété comme imposant à l'auteur d'un enfant belge, demandeur de protection internationale, de produire un document d'identité en cours de validité afin de prouver son identité et d'obtenir le bénéfice du regroupement familial, est-il compatible avec les articles 10. 11 et 22 de la Constitution - lus en combinaison avec les articles 3, 6 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, les articles 3. 7, 24 et 35 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, les articles 20 et 21 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, les articles 2, 3, 8, 9, 12 et 16 de Convention relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989 - alors que cette exigence (sans aucun tempérament) de production d'un document d'identité en cours de validité n'est imposé ni aux autres membres de famille de Belge (art. 40ter, §2. 1° de la loi du 15 décembre 1980), ni aux auteurs d'enfants européens ou ressortissants de pays tiers sollicitant un regroupement familial avec un ressortissant de l'Union européen (art. 40bis et 41 de la loi du 15 décembre 1980), ni même aux ressortissants d'Etats tiers à l'Union européenne dans le cadre d'une demande d'autorisation de séjour introduite depuis la Belgique (art. 9bis et 9ter de la loi du 15 décembre 1980) ? » ;

Et/ou :

« L'article 40ter §2 alinéa 1, 2° de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, est-il compatible avec les articles 10, 11 et 22 de la Constitution - lus en combinaison avec les articles 3, 6 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, les articles 3, 7, 24 et 35 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, les articles 20 et 21 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, les articles 2, 3, 8, 9, 12 et 16 de Convention relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989 - en ce qu'il exige du ressortissant étranger, demandeur de protection internationale, dont l'identité n'est pas contesté, la fourniture d'un titre d'identité en cours de validité pour voir examiner sa demande de séjour (regroupement familial) ;

Et/ou :

« L'article 40ter §2 alinéa 1. 2° de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, est-il compatible avec les articles 10. 11 et 22 de la Constitution - lus en combinaison avec les articles 3. 6 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, les articles 3. 7, 24 et 35 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, les articles 20 et 21 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, les articles 2, 3, 8, 9. 12 et 16 de Convention relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989 - dans la mesure où il crée une différence de traitement entre :

o D une part, les auteurs d'enfants belges, demandeurs de protection internationale, sollicitant un regroupement familial avec leurs enfants mineurs (art. 40ter, §2, 2° loi 15/12/1980), dont l'identité est établie par d'autres preuves qu'un passeport ou un titre d'identité en cours de validité, mais qui, pour ce motif ne voient pas examiner leur demande et se voient automatiquement refuser le séjour ;

o D autre part.

■ les autres membres de la famille d'un Belge (art. 40ter. §2, 1° loi 15/12/1980), dont l'identité est établie par d'autres preuves qu'un passeport ou un titre d'identité en cours de validité, qui voient leur demande de séjour examiner,

■ les auteurs d'enfants européens ou ressortissants de pays tiers sollicitant un regroupement familial avec un ressortissant de l'Union européen (art. 40bis loi 15/12/1980). dont l'identité est établie par d'autres preuves qu'un passeport ou un titre d'identité en cours de validité, qui voient leur demande de séjour examiner,

■ Les ressortissants d'Etats tiers à l'Union européenne sollicitant une régularisation de séjour (art. 9bis et 9ter de la loi du 15 décembre 1980), dont l'identité est établie par d'autres preuves qu'un passeport ou un titre d'identité en cours de validité, qui voient leur demande de séjour examiner ? »."

In een derde middel voert verzoeker wederom de schending aan van de artikelen 3, 6 en 8 van het EVRM, van de artikelen 3, 4, 7 en 24 van het Handvest, van de artikelen 2, 3, 8, 9, 12 en 16 van het IVRK, van de artikelen 20 en 21 van het VWEU in het licht van de artikelen 27, 28, 31 en 32 van de richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij

verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden (hierna: de richtlijn 2004/38/EG), van artikel 22*bis* van de Grondwet, van de artikelen 40*bis*, 40*ter*, 43 en 45 van de vreemdelingenwet en van het redelijkheid-, het evenredigheids- en het zorgvuldigheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Verzoeker stelt in zijn derde middel het volgende:

"1. Les principes

1. Dans son arrêt Ruiz Zambrano, la CJUE a affirmé que, bien que n'ayant pas fait usage de leur liberté de circulation, certains ressortissants de l'Union européenne pouvait bénéficier de la protection des textes européens. Elle a ainsi dit pour droit, en grande chambre, que :

« 40 L'article 20 TFUE confère à toute personne ayant la nationalité d'un Etat membre le statut de citoyen de l'Union (voir, notamment, arrêts du 11 juillet 2002, D'Hoop, C-224/98, Rec. p. 1-6191, point 27, et du 2 octobre 2003, Garcia Avello, C-148/02, Rec. p. 1-11613, point 21). Etant de nationalité belge, dont les conditions d'acquisition relèvent de la compétence de l'Etat membre en question (voir en ce sens, notamment, arrêt du 2 mars 2010, Rottmann, C-135/08, non encore publié au Recueil, point 39), les deuxième et troisième enfants du demandeur au principal bénéficient incontestablement de ce statut (voir, en ce sens, arrêts précités Garcia Avello, point 21, ainsi que Zhu et Chen, point 20).

41 La Cour a relevé à plusieurs reprises que le statut de citoyen de l'Union a vocation à être le statut fondamental des ressortissants des Etats membres (voir, notamment, arrêts du 20 septembre 2001, Grzelczyk, C-184/99, Rec. p. 1-6193, point 31; du 17 septembre 2002, Baumbast et R, C-413/99, Rec. p. 1-7091, point 82, et arrêts précités Garcia Avello, point 22, Zhu et Chen, point 25, ainsi que Rottmann, point 43).

42 Dans ces conditions, l'article 20 TFUE s'oppose à des mesures nationales ayant pour effet de priver les citoyens de l'Union de la jouissance effective de l'essentiel des droits conférés par leur statut de citoyen de l'Union (voir, en ce sens, arrêt Rottmann, précité, point 42)».

La CJUE a, par la suite, affiné sa jurisprudence en donnant aux juridictions internes des indications relativement aux critères permettant d'évaluer dans quelles circonstances l'on pouvait considérer qu'un lien de dépendance entre parent et enfant existait, de sorte que le refus de séjour entraînerait, pour le ressortissant européen, la perte de la jouissance effective de l'essentiel des droits attachés au statut de citoyen européen.

Dans son arrêt Dereci, la CJUE a indiqué que :

« 58 Il s'ensuit que les directives 2003/86 et 2004/38 ne sont pas applicables à des ressortissants d'Etats tiers qui demandent un droit de séjour pour rejoindre des citoyens de l'Union membres de leur famille n'ayant jamais fait usage de leur droit de libre circulation et ayant toujours séjourné dans l'Etat membre dont ils possèdent la nationalité.(...)»

- Sur le droit au respect de la vie privée et familiale

70 A titre liminaire, U convient de rappeler que l'article 7 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (ci-après la «charte»), relative au droit au respect de la vie privée et familiale, contient des droits correspondant à ceux garantis par l'article 8, paragraphe 1, de la CEDH et qu'il convient donc de donner à l'article 7 de la charte le même sens et la même portée que ceux conférés à l'article 8, paragraphe 1, de la CEDH, tel qu'interprété par la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (arrêt du 5 octobre 2010. McB., C-400/10 P PU, non encore publié au Recueil, point 53).

(...)

72 Ainsi, en l'occurrence, si la juridiction de renvoi considère, à la lumière des circonstances des litiges au principal, que la situation des requérants au principal relève du droit de l'Union, elle devra examiner si le refus du droit de séjour de ces derniers porte atteinte au droit au respect de la vie privée et familiale prévu à l'article 7 de la charte. En revanche, si elle considère que ladite situation ne relève pas du champ d'application du droit de l'Union, elle devra faire un tel examen à la lumière de l'article 8, paragraphe 1, de la CEDH.

73 En effet, il convient de rappeler que tous les États membres sont parties à la CEDH, laquelle consacre, à son article 8, le droit au respect de la vie privée et familiale »37 (souligné par le requérant).

La CJUE a par la suite précisé que :

«49 En l'espèce, il appartient à la juridiction de renvoi d'établir si le refus des demandes de séjour présentées au titre du regroupement familial dans des circonstances telles que celles en cause dans les litiges au principal comportent, pour les citoyens de l'Union concernés, la privation de la jouissance effective de l'essentiel des droits conférés par leur statut.

50 Dans le cadre de cette appréciation, doit être pris en compte le fait que les mères des citoyens de l'Union jouissent de titres de séjour permanent dans l'État membre concerné, de sorte que, en droit, il n'existe aucune obligation, ni pour elles ni pour les citoyens de l'Union dont elles assument la charge, de quitter le territoire de cet État membre et celui de l'Union pris dans son ensemble.

51 Aux fins de l'examen de la question de savoir si les citoyens de l'Union concernés seraient dans l'impossibilité, en fait, d'exercer l'essentiel des droits conférés par leur statut, sont également pertinents la question de la garde des enfants des regroupantes et le fait que ces enfants font partie de familles recomposées. D'une part, dès lors que Mmes S. et L. jouissent de la garde exclusive des citoyens de l'Union en bas âge concernés, une décision de leur part de quitter le territoire de l'État membre dont ces enfants possèdent la nationalité, afin de maintenir l'unité familiale, aurait pour effet de priver ces citoyens de l'Union de tout contact avec leurs pères biologiques dans le cas où un tel contact aurait été maintenu jusqu'à maintenant. D'autre part, toute décision de rester sur le territoire de cet État membre afin de préserver l'éventuelle relation des citoyens de l'Union en bas âge avec leurs pères biologiques aurait pour effet de porter atteinte à la relation des autres enfants, ressortissants de pays tiers, avec leurs pères biologiques.

(...)

54 Le fait que la personne pour laquelle un droit de séjour au titre du regroupement familial est demandé vit ou ne vit pas sous le même toit que le regroupant et les autres membres de la famille n'est pas déterminant lors de cette appréciation, dès lors qu'il ne peut pas être exclu que certains membres de la famille faisant l'objet d'une demande de regroupement familial arrivent dans l'État membre concerné indépendamment du reste de la famille

(...)

59 Dans le cas où cette juridiction jugerait que, dans les circonstances des affaires dont elle est saisie, une telle privation ne résulte pas des décisions de refus des titres de séjour en cause au principal, cela ne préjugerait pas la question de savoir si, sur d'autres bases, notamment en vertu du droit à la protection de la vie familiale, un droit de séjour ne saurait être refusé à MM. O. et M.. Cette question doit être abordée dans le cadre des dispositions relatives à la protection des droits fondamentaux et en fonction de leur applicabilité respective (voir arrêt Dereci e.a., précité, point 69).

(...)

65 Il s'ensuit que la famille nucléaire à laquelle le considérant 9 de la directive 2003/86 fait référence a été conçue par le législateur de l'Union de manière large.

(...)

70 L'article 4, paragraphe 1. de la directive 2003/86 impose aux États membres des obligations positives précises, auxquelles correspondent des droits subjectifs clairement définis. Il leur fait obligation, dans les hypothèses déterminées par cette directive, d'autoriser le regroupement familial de certains membres de la famille du regroupant sans pouvoir exercer leur marge d'appréciation (voir arrêt du 27 juin 2006. Parlement/Conseil. C-540/03. Rec. p. 1-5769. point 60).

(...)

76 L'article 7 de la Charte, qui contient des droits correspondant à ceux garantis par l'article 8, paragraphe 1. de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, reconnaît le droit au respect de la vie privée et familiale. Cette disposition de la Charte doit en outre être lue en combinaison avec l'obligation de prendre en considération l'intérêt supérieur de l'enfant y reconnu à l'article 24, paragraphe 2, de celle-ci, et en tenant compte de la nécessité pour un enfant d'entretenir régulièrement des relations personnelles avec ses deux parents, exprimée au paragraphe 3 du même article (voir arrêts Parlement/Conseil, précité, point 58. et du 23 décembre 2009. Deficek. C-403/09 P P U. Rec. p. 1-12193. point 54).

(...)

80 Toutefois, au cours d'un tel examen et en déterminant, notamment, si les conditions énoncées à l'article 7, paragraphe 1. de la directive 2003/86 sont remplies, les dispositions de cette directive doivent être interprétées et appliquées à la lumière des articles 7 et 24, paragraphes 2 et 3, de la Charte, ainsi qu'il ressort d'ailleurs des termes du considérant 2 et de l'article 5, paragraphe 5. de cette directive, qui imposent aux États membres d'examiner les demandes de regroupement en cause dans l'intérêt des enfants concernés et dans le souci de favoriser la vie familiale.

81 Il incombe aux autorités nationales compétentes, lors de la mise en œuvre de la directive 2003/86 et de l'examen des demandes de regroupement familial, de procéder à une appréciation équilibrée et raisonnable de tous les intérêts en jeu, en tenant particulièrement compte de ceux des enfants concernés » 8 (souligné par le requérant).

Il ressort de cet arrêt que le seul fait qu'un des parents dispose d'un droit de séjour n'est pas élitif, en soi, de l'application de l'article 20 TFUE. Par ailleurs, cet arrêt démontre la volonté de la CJUE d'œuvrer afin de poursuivre l'objectif de la législation européenne en matière de regroupement familial, c'est-à-dire permettre la réunion des familles sauf exception, strictement envisagée.

La CJUE a encore considéré que :

« 72 Au vu des considérations qui précèdent, il convient de répondre aux première et deuxième questions que l'article 20 TFUE doit être interprété en ce sens que, aux fins d'apprécier si un enfant, citoyen de l'Union, serait contraint de quitter le territoire de l'Union dans son ensemble et serait ainsi privé de la

jouissance effective de l'essentiel des droits que lui confère cet article si son parent, ressortissant d'un pays tiers, se voyait refuser la reconnaissance d'un droit de séjour dans l'Etat membre concerné, la circonstance que l'autre parent, citoyen de l'Union, est réellement capable de et prêt à assumer seul la charge quotidienne et effective de l'enfant est un élément pertinent mais non suffisant pour pouvoir constater l'absence, entre le parent ressortissant d'un pays tiers et l'enfant, d'une relation de dépendance telle que ce dernier serait soumis à pareille contrainte dans le cas d'un tel refus. Une telle appréciation doit être fondée sur la prise en compte, dans l'intérêt supérieur de l'enfant, de l'ensemble des circonstances de l'espèce, notamment, de son âge, de son développement physique et émotionnel, du degré de sa relation affective tant avec le parent citoyen de l'Union qu'avec le parent ressortissant d'un pays tiers, ainsi que du risque que la séparation d'avec ce dernier engendrerait pour son équilibre.

(...)

76 Toutefois, ainsi que l'indique la Commission européenne, s'il appartient, en principe, au parent ressortissant d'un pays tiers d'apporter les éléments visant à démontrer qu'il tire un droit de séjour de l'article 20 TFUE, en particulier ceux établissant que, en cas de refus de séjour, l'enfant se verrait obligé de quitter le territoire de l'Union, il demeure que, dans le cadre de l'appréciation des conditions nécessaires pour que ce ressortissant puisse bénéficier d'un tel droit de séjour, les autorités nationales compétentes doivent veiller à ce que l'application d'une réglementation nationale concernant la charge de la preuve telle que celle en cause dans les litiges au principal ne puisse compromettre l'effet utile de l'article 20 TFUE » (souligné par le requérant).

Concernant la question de l'appréciation de l'ordre public et de la marge de manoeuvre des Etats au regard de la vie familiale des étrangers, la CJUE a rendu deux arrêts de principe, en grande chambre, au cours de l'année 2018.

Dans un arrêt du 2 mai 2018, la CJUE a dit pour droit que :

« 1) L'article 27, paragraphe 2. de la directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil, du 29 avril 2004, relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des Etats membres, modifiant le règlement (CEE) n° 1612/68 et abrogeant les directives 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE et 93/96/CEE, doit être interprété en ce sens que le fait qu'un citoyen de l'Union européenne ou un ressortissant d'un pays tiers, membre de la famille d'un tel citoyen, qui sollicite l'octroi d'un droit de séjour sur le territoire d'un Etat membre, a fait l'objet, dans le passé, d'une décision d'exclusion du statut de réfugié au titre de l'article 1er, section F, de la convention relative au statut des réfugiés, signée à Genève le 28 juillet 1951 et complétée par le protocole relatif au statut des réfugiés, conclu à New York le 31 janvier 1967, ou de l'article 12, paragraphe 2. de la directive 2011/95/UE du Parlement européen et du Conseil, du 13 décembre 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, ne permet pas aux autorités compétentes de cet Etat membre de considérer automatiquement que sa simple présence sur ce territoire constitue, indépendamment de l'existence ou non d'un risque de récidive, une menace réelle, actuelle et suffisamment grave pour un intérêt fondamental de la société, susceptible de justifier l'adoption de mesures d'ordre public ou de sécurité publique.

La constatation de l'existence d'une telle menace doit être fondée sur une appréciation, par les autorités compétentes de l'Etat membre d'accueil, du comportement personnel de l'individu concerné, prenant en considération les constatations de la décision d'exclusion du statut de réfugié et les éléments sur lesquels celle-ci est fondée, tout particulièrement la nature et la gravité des crimes ou des agissements qui lui sont reprochés, le niveau de son implication individuelle dans ceux-ci, l'existence éventuelle de motifs d'exonération de sa responsabilité pénale ainsi que l'existence ou non d'une condamnation pénale. Cette appréciation globale doit également tenir compte du laps de temps qui s'est écoulé depuis la commission présumée de ces crimes ou agissements ainsi que du comportement ultérieur dudit individu, notamment du point de savoir si ce comportement manifeste la persistance, chez celui-ci, d'une attitude attentatoire aux valeurs fondamentales visées aux articles 2 et 3 TUE, d'une manière qui pourrait perturber la tranquillité et la sécurité physique de la population. Le seul fait que le comportement passé de cet individu s'insère dans le contexte historique et social spécifique de son pays d'origine, non susceptible de se reproduire dans l'Etat membre d'accueil, ne fait pas obstacle à une telle constatation.

Conformément au principe de proportionnalité, les autorités compétentes de l'Etat membre d'accueil doivent, par ailleurs, mettre en balance, d'une part, la protection de l'intérêt fondamental de la société en cause et, d'autre part, les intérêts de la personne concernée, relatifs à l'exercice de sa liberté de circulation et de séjour en tant que citoyen de l'Union ainsi qu'à son droit au respect de la vie privée et familiale.

2) L'article 28, paragraphe 1. de la directive 2004/38 doit être interprété en ce sens que, lorsque les mesures envisagées impliquent l'éloignement de l'individu concerné de l'Etat membre d'accueil, ce dernier

doit prendre en compte la nature et la gravité du comportement de cet individu, la durée et, le cas échéant, le caractère légal de son séjour dans cet État membre, la période qui s'est écoulée depuis le comportement qui lui est reproché, sa conduite pendant cette période, le degré de sa dangerosité actuelle pour la société, ainsi que la solidité des liens sociaux, culturels et familiaux avec ledit État membre.

L'article 28, paragraphe 3, sous a), de la directive 2004/38 doit être interprété en ce sens qu'il ne s'applique pas au citoyen de l'Union européenne qui ne dispose pas d'un droit de séjour permanent dans l'État membre d'accueil, au sens de l'article 16 et de l'article 28, paragraphe 2, de cette directive »40 (souligné par le requérant).

Dans son arrêt du 8 mai 2018, la CJUE a exposé :

« 2) L'article 20 TFUE doit être interprété en ce sens :

Qu'il s'oppose à une pratique d'un État membre consistant à ne pas prendre en considération une telle demande pour ce seul motif sans qu'il ait été examiné s'il existe une relation de dépendance entre ce citoyen de l'Union et ce ressortissant d'un pays tiers d'une nature telle que, en cas de refus d'octroi d'un droit de séjour dérivé à ce dernier, ledit citoyen de l'Union serait, dans les faits, contraint de quitter le territoire de l'Union pris dans son ensemble et serait ainsi privé de la jouissance effective de l'essentiel des droits conférés par son statut ;

- que lorsque le citoyen de l'Union est majeur, une relation de dépendance, de nature à justifier l'octroi, au ressortissant d'un pays tiers concerné, d'un droit de séjour dérivé au titre de cet article, n'est envisageable que dans des cas exceptionnels dans lesquels, eu égard à l'ensemble des circonstances pertinentes, la personne concernée ne pourrait, d'aucune manière, être séparée du membre de sa famille dont elle dépend ;

- que lorsque le citoyen de l'Union est mineur, l'appréciation de l'existence d'une telle relation de dépendance doit être fondée sur la prise en compte, dans l'intérêt supérieur de l'enfant, de l'ensemble des circonstances de l'espèce, notamment, de son âge, de son développement physique et émotionnel, du degré de sa relation affective avec chacun de ses parents, ainsi que du risque que la séparation d'avec le parent ressortissant d'un pays tiers engendrerait pour son équilibre ; l'existence d'un lien familial avec ce ressortissant, qu'il soit de nature biologique ou juridique, n'est pas suffisante et une cohabitation avec ce dernier n'est pas nécessaire aux fins d'établir pareille relation de dépendance ;

- qu'il est indifférent que la relation de dépendance invoquée par le ressortissant d'un pays tiers à l'appui de sa demande de séjour aux fins d'un regroupement familial soit née après l'adoption à son encontre d'une décision d'interdiction d'entrée sur le territoire ;

- qu'il est indifférent que la décision d'interdiction d'entrée sur le territoire dont le ressortissant d'un pays tiers fait l'objet soit devenue définitive au moment où celui-ci introduit sa demande de séjour aux fins d'un regroupement familial, et

- qu'il est indifférent que la décision d'interdiction d'entrée dont fait l'objet le ressortissant d'un pays tiers ayant introduit une demande de séjour aux fins d'un regroupement familial soit justifiée par le non-respect d'une obligation de retour ; lorsque des raisons d'ordre public ont justifié une telle décision, ces dernières ne peuvent conduire au refus d'octroi à ce ressortissant d'un pays tiers d'un droit de séjour dérivé au titre de cet article que s'il ressort d'une appréciation concrète de l'ensemble des circonstances de l'espèce, à la lumière du principe de proportionnalité, de l'intérêt supérieur du ou des éventuels enfants concernés et des droits fondamentaux, que l'intéressé représente une menace réelle, actuelle et suffisamment grave pour l'ordre public ».

2. Les articles 2, 3, 8, 9, 12 et 16 de la Convention relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989, qui doivent guider toute décision impactant un enfant, disposent :

« Article 2

1. Les États parties s'engagent à respecter les droits qui sont énoncés dans la présente Convention et à les garantir à tout enfant relevant de leur juridiction, sans distinction aucune, indépendamment de toute considération de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou autre de l'enfant ou de ses parents ou représentants légaux, de leur origine nationale, ethnique ou sociale, de leur situation de fortune, de leur incapacité, de leur naissance ou de toute autre situation.

2. Les États parties prennent toutes les mesures appropriées pour que l'enfant soit effectivement protégé contre toutes formes de discrimination ou de sanction motivées par la situation juridique, les activités, les opinions déclarées ou les convictions de ses parents, de ses représentants légaux ou des membres de sa famille.

Article 3

1. Dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale

Article 8

1. Les États parties s'engagent à respecter le droit de l'enfant de préserver son identité, y compris sa nationalité, son nom et ses relations familiales, tels qu'ils sont reconnus par la loi, sans ingérence illégale.

Article 9

1. Les Etats parties veillent à ce que l'enfant ne soit pas séparé de ses parents contre leur gré, à moins que les autorités compétentes ne décident, sous réserve de révision judiciaire et conformément aux lois et procédures applicables, que cette séparation est nécessaire dans l'intérêt supérieur de l'enfant. Une décision en ce sens peut être nécessaire dans certains cas particuliers, par exemple lorsque les parents maltraitent ou négligent l'enfant, ou lorsqu'ils vivent séparément et qu'une décision doit être prise au sujet du lieu de résidence de l'enfant.

2. Dans tous les cas prévus au paragraphe 1 du présent article, toutes les parties intéressées doivent avoir la possibilité de participer aux délibérations et de faire connaître leurs vues.

3. Les Etats parties respectent le droit de l'enfant séparé de ses deux parents ou de l'un d'eux d'entretenir régulièrement des relations personnelles et des contacts directs avec ses deux parents, sauf si cela est contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant.

Article 12

1. Les Etats parties garantissent à l'enfant qui est capable de discernement le droit d'exprimer librement son opinion sur toute question l'intéressant, les opinions de l'enfant étant dûment prises en considération eu égard à son âge et à son degré de maturité.

2. A cette fin, on donnera notamment à l'enfant la possibilité d'être entendu dans toute procédure judiciaire ou administrative l'intéressant, soit directement, soit par l'intermédiaire d'un représentant ou d'une organisation appropriée, de façon compatible avec les règles de procédure de la législation nationale.

Article 16

1. Nul enfant ne fera l'objet d'immixtions arbitraires ou illégales dans sa vie privée, sa famille, son domicile ou sa correspondance, ni d'atteintes illégales à son honneur et à sa réputation.

2. L'enfant a droit à la protection de la loi contre de telles immixtions ou de telles atteintes » (souligné par le requérant).

L'article 24 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne expose par ailleurs que :

« 1. Les enfants ont droit à la protection et aux soins nécessaires à leur bien-être. Ils peuvent exprimer leur opinion librement. Celle-ci est prise en considération pour les sujets qui les concernent, en fonction de leur âge et de leur maturité.

2. Dans tous les actes relatifs aux enfants, qu'ils soient accomplis par des autorités publiques ou des institutions privées, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale.

3. Tout enfant a le droit d'entretenir régulièrement des relations personnelles et des contacts directs avec ses deux parents, sauf si cela est contraire à son intérêt » (souligné par le requérant).

3. La Cour européenne des droits de l'homme rappelle généralement que « les autorités nationales jouissent d'une certaine marge d'appréciation pour se prononcer sur la nécessité, dans une société démocratique, d'une ingérence dans l'exercice d'un droit protégé par l'article 8 et sur la proportionnalité de la mesure en question au but légitime poursuivi (Slivenko c. Lettonie [GC], no 48321/99. § 113. CEDH 2003-X. et Berrehab c. Pays-Bas. arrêt du 21 juin 1988. série A no 138, p. 15, § 28). Toutefois, selon la jurisprudence constante de la Cour, la tâche de celle-ci consiste à déterminer si les mesures litigieuses ont respecté un juste équilibre entre les intérêts en présence, à savoir, d'une part, les droits de l'intéressé protégés par la Convention et, d'autre part, les intérêts de la société (voir, parmi maints autres, Boultif précité, § 47). Cette marge d'appréciation va de pair avec un contrôle européen portant à la fois sur la loi et sur les décisions qui l'appliquent, même quand elles émanent d'une juridiction indépendante (voir, mutatis mutandis, Société Colas Est et autres c. France, no 37971/97, § 47, CEDH 2002-111) » 42 (souligné par le requérant).

Les Etats disposent donc d'une marge d'appréciation relativement au droit à la vie privée et familiale. Cependant, la Cour européenne des droits de l'homme exige qu'une évaluation des intérêts concurrents soit effectuée.

Ainsi, la Cour a pu considérer qu'il n'y avait pas violation de l'article 8 de la Convention notamment en raison du fait que « lors de l'adoption de ces mesures, les autorités se sont penchées sur tous les éléments militant pour ou contre le refus d'un titre de séjour et le recours à une mesure d'interdiction du territoire » (souligné par le requérant).

C'est dans l'arrêt Boultif contre Suisse que la Cour a fixé les principes directeurs pour évaluer si une mesure d'éloignement est proportionnée lorsque l'Etat partie invoque la défense de l'ordre public et de la sécurité nationale :

« 48. La Cour n'a connu que d'un nombre restreint d'affaires dans lesquelles le principal obstacle à l'expulsion résidait dans les difficultés pour les époux de demeurer ensemble et, en particulier, pour un conjoint et/ou des enfants de vivre dans le pays d'origine de l'autre conjoint. Elle est donc appelée à définir des principes directeurs pour examiner si la mesure était nécessaire dans une société démocratique.

Pour apprécier les critères pertinents en pareil cas, la Cour prendra en compte la nature et la gravité de l'infraction commise par le requérant, la durée de son séjour dans le pays d'où il va être expulsé, la période qui s'est écoulée depuis la perpétration de l'infraction ainsi que la conduite de l'intéressé durant cette

période, la nationalité des diverses personnes concernées, la situation familiale du requérant, par exemple la durée de son mariage, et d'autres éléments dénotant le caractère effectif de la vie familiale d'un couple, le point de savoir si le conjoint était au courant de l'infraction au début de la relation familiale, la naissance d'enfants légitimes et, le cas échéant, leur âge. En outre, la Cour examinera tout autant la gravité des difficultés que risque de connaître le conjoint dans le pays d'origine de son époux ou épouse, bien que le simple fait qu'une personne risque de se heurter à des difficultés en accompagnant son conjoint ne saurait en soi exclure une expulsion.

(...)

51. Il est vrai que l'intéressé a commis une infraction grave et qu'il a été condamné à une peine privative de liberté qu'il a purgée dans l'intervalle. (...) De plus, l'infraction en question a été commise en 1994. et le requérant n'a pas récidivé au cours des six années qui ont suivi, jusqu'à son départ en 2000. Avant de purger sa peine de prison, il avait suivi avec succès une formation professionnelle de serveur et travaillait comme peintre. Sa conduite en prison a été irréprochable et il a d'ailleurs bénéficié d'une libération anticipée. De mai 1999 jusqu'à son départ de Suisse en 2000. il a été employé comme aide-jardinier et électricien, et avait la possibilité de continuer de travailler.

En conséquence, si l'infraction commise par le requérant veut laisser craindre que celui-ci constitue à l'avenir un danger pour l'ordre et la sûreté publics, la Cour estime que les circonstances particulières de l'espèce atténuent ces craintes (voir. *mutatis mutandis*, *Ezzouhdi c. France*, no 47160/99. § 34. 13 février 2001, non publié, et *Baghli c. France*, no 34374/97, § 48, CEDH 1999-VIII »44 4(souligné par les requérants).

Par la suite, la Cour a complété ses critères, notamment en tenant compte de :

« - l'intérêt et le bien-être des enfants, en particulier la gravité des difficultés que les enfants du requérant sont susceptibles de rencontrer dans le pays vers lequel l'intéressé doit être expulsé ; et
- la solidité des liens sociaux, culturels et familiaux avec le pays hôte et avec le pays de destination »
(souligné par le requérant).

Il est essentiel de garder à l'esprit que « les critères susmentionnés doivent finalement aider à évaluer dans quelle mesure le requérant risque de provoquer des troubles ou de se livrer à des actes criminels »
(souligné par le requérant).

Dans l'affaire *Jeunesse c. Pays-Bas*. la Cour européenne des droits de l'homme a relevé que :

« 103. Lorsqu'un État contractant tolère la présence sur son sol d'un ressortissant étranger, lui donnant ainsi la possibilité d'attendre la décision relative à sa demande d'octroi d'un permis de séjour, à un recours contre une telle décision ou à une nouvelle demande de permis de séjour, il lui permet de participer à la vie sociale du pays dans lequel il se trouve, d'y nouer des relations et d'y fonder une famille. Pour autant, cela n'implique pas automatiquement que, en conséquence, l'article 8 de la Convention oblige les autorités de cet État à autoriser l'étranger à s'installer sur le territoire national. (...)

109. (...) Cet intérêt n'est certes pas déterminant à lui seul, mais il faut assurément lui accorder un poids important. Pour accorder à l'intérêt supérieur des enfants qui sont directement concernés une protection effective et un poids suffisant, les organes décisionnels nationaux doivent en principe examiner et apprécier les éléments touchant à la commodité, à la faisabilité et à la proportionnalité d'un éventuel éloignement de leur père ou mère ressortissants d'un pays tiers.

115. La Cour tient compte d'abord et avant tout de ce que tous les membres de la famille de la requérante à l'exception d'elle-même sont des ressortissants des Pays-Bas et de ce que son mari et leurs trois enfants ont le droit de vivre leur vie familiale ensemble aux Pays-Bas. (...)

116. (...) En la laissant demeurer sur le territoire pendant une période aussi longue alors que pendant une grande partie de ce laps de temps elles pouvaient l'expulser, les autorités ont en pratique permis à la requérante d'établir et de développer des liens familiaux, sociaux et culturels étroits avec le pays. Elles ont toujours eu connaissance de l'adresse de l'intéressée, où celle-ci réside depuis quinze ans.

119. Notant que la requérante prend soin des enfants au quotidien, la Cour constate qu'il est à l'évidence dans leur intérêt que l'on ne bouleverse pas leur vie actuelle en contraignant leur mère à quitter les Pays-Bas pour retourner au Surinam ou en provoquant par leur séparation un chamboulement de leur relation avec elle. (...) Ceux-ci sont profondément enracinés aux Pays-Bas. pays dont ils ont - comme leur père - la nationalité. Les éléments du dossier ne révèlent aucun lien direct entre eux et le Surinam, pays où ils ne sont jamais allés ».

2. Application au cas d'espèce

a. Première branche : violation de l'obligation procédurale découlant du droit à la vie privée et familiale
Une décision de refus de regroupement familial constitue indéniablement une « atteinte » au droit au respect de la vie privée et familiale. Le dossier administratif contient une argumentation exhaustive à cet égard ainsi que de nombreuses pièces témoignant de l'ancrage du requérant et de ses enfants en Belgique, de son impossibilité absolue de retourner au Maroc, de l'absence de dangerosité, etc. A cet égard, l'arrêt de la Cour d'appel de Mons du 8 octobre 2020, coulée en force de chose jugée, constitue

un nouvel élément qui aurait dû être pris en considération par la partie adverse, ayant précédemment refusé le séjour eu requérant en raison de sa prétendue dangerosité déduite de « l'affaire GICM ».

Pour être conforme à l'article 8. §2, de la Convention européenne des droits de l'homme, l'ingérence doit être, cumulativement, prévue par la loi. conforme à un objectif légitime et nécessaire dans une société démocratique.

Partant, en n'examinant pas cette dernière exigence, largement abordée dans les écrits du requérant à l'administration, la décision attaquée viole l'obligation positive découlant de l'article 8 de la Convention. Les autorités belges ne se sont manifestement pas penchées sur tous les éléments militant pour ou contre le refus d'un titre de séjour mais se sont retranchées derrière un motif de refus formaliste et stéréotypé.

En l'absence du moindre doute quant à l'identité du requérant, il considère que l'objectif poursuivi par la loi – quod non (cf. deuxième moyen) - visant à obliger les auteurs d'enfants belges à communiquer un titre d'identité en cours de validité pour voir examiner leur demande de regroupement familial n'est pas légitime. En effet, s'il est légitime de s'assurer de l'identité d'une personne sollicitant un séjour en Belgique, il n'est par contre pas légitime d'obliger le requérant - dont l'identité n'est pas contestée, qui a exposé de manière détaillée les motifs pour lesquels il craint ses autorités nationales, demandeur de protection internationale - à fournir un titre d'identité en cours de validité avant d'examiner le bienfondé de sa demande de regroupement familial. Comme indiqué à la quatrième branche du deuxième moyen⁴⁸, l'obligation imposée au requérant est discriminatoire, de sorte qu'elle ne peut pas être considérée comme légitime ou proportionnée au seul objectif légitime visé, soit la vérification de l'identité du demandeur.

Par ailleurs, dès lors que, manifestement, la décision attaquée n'a pas examiné si le refus de séjour était proportionné au regard des éléments particuliers de cette cause, elle viole l'obligation positive/procédurale découlant du droit à la vie privée et familiale, notamment protégé par l'article 8 de la Convention européenne des droits.

b. Deuxième branche : violation substantielle du droit à la vie privée et familiale

Au-delà de la violation procédurale exposée à la branche précédente du moyen, il y a lieu de constater que le refus de séjour au requérant, demandeur de protection internationale depuis 10 ans, viole de manière substantielle son droit à la vie familiale : son comportement ne représente pas une menace réelle, actuelle et suffisamment grave pour un intérêt fondamental de la société justifiant, dans une société démocratique, une décision de refus de séjour.

1) Quant à l'intérêt actuel d'un refus de séjour pour protéger la sécurité nationale

1. Comme exposé, le requérant ne fait l'objet d'aucune condamnation. Après la Cour européenne des droits de l'homme, la Cour d'appel de Mons a constaté l'irrecevabilité des poursuites pour déni flagrant de justice dans l'affaire GICM (cf. supra : Faits et rétroactes).

De surcroît, les faits infractionnels reprochés s'étaient sur une courte période s'achevant en juillet 2004, soit il y a 18 ans. Encore, dans cette affaire, le Tribunal correctionnel avait relevé :

« Attendu qu'est donc irrelevante la circonstance (du reste non contestée) qu'en l'espèce, le Magistrat fédéral ne prouve pas dans le chef des prévenus la commission, la tentative de commission ou même la menace de commission de l'une des infractions visées par les 2ème et 3ème paragraphes de l'article 137 du Code pénal, et, plus particulièrement, que les prévenus n'auraient pas été impliqués dans un attentat passé ou un projet précis d'attentat futur ;

Attendu qu'en conclusion de ce qui précède, ce serait s'interdire de comprendre la grande originalité de la loi du 19 décembre 2003 que de ne point s'apercevoir que la prévention d'appartenance à un groupe terroriste (art. 139 et 140 du Code pénal) diffère fondamentalement de la prévention d'acte terroriste sensu stricto (art. 137 et 138 du Code pénal) ;

(...)

Que cet élément de participation peut être très éloigné desdits crimes et délits et, a fortiori, d'une aide à la commission d'un acte terroriste » (feuilles 85-86 et 92 du jugement du 16 février 2006 dans l'affaire GICM).

Partant, il n'est pas démontré que le comportement du requérant constitue une menace réelle suffisamment grave pour un intérêt fondamental de la société.

2. Le requérant a passé sept ans en prison, extrêmement éprouvantes, en raison d'une condamnation fondée sur la torture et aujourd'hui totalement désavouée.

Durant trois ans, le requérant a été détenu à l'isolement dans des conditions extrêmement dures qui ont laissé des traces indélébiles sur sa personnalité, comme en atteste l'avis psychologique du 20 octobre 2012 versé au dossier. Il a été, par exemple, maintenu 23h/24h dans une cellule de 7 m², fouillé à nu devant d'autres gardiens à chaque fois qu'il allait à la visite ou était transféré, était transféré avec une cagoule, des menottes et des chaînes aux pieds, était surveillé toutes les 30 minutes, y compris la nuit, parfois le gardien allumait la lumière à cette occasion, il n'a pas eu de contact humain significatif pendant trois ans, etc.

Le requérant et sa famille ont subi un traumatisme considérable en raison de cette affaire, qui perdure à ce jour.

Le requérant est libre depuis 2011, soit près de 11 ans. et vit paisiblement avec son épouse et ses trois enfants.

L'Etat belge n'a pas d'intérêt actuel pour la sécurité nationale à refuser un séjour de plus de trois mois au requérant.

3. Dans le cadre de précédents recours, les conseils du requérant avaient constaté la présence de rapports émanant de l'OCAM et de la SE.

Ceux-ci comportaient des affirmations, dénuées de toute base factuelle les étayant, contre lequel il lui était dès lors impossible de se défendre (en ce sens, CCE 16 décembre 2021, n° 265 593).

Concernant ces notes, les conseils du requérant soulignent que l'OE ne tenait compte que des « suppositions négatives » de ces services mais pas des éléments factuels qui démontrent l'absence de comportement délinquant dans son chef.

Ainsi, bien que militant en faveur d'une extradition ou d'une expulsion du requérant vers le Maroc, la note de l'OCAM de juin 2009 indiquait :

« La cellule fournissait un soutien d'ordre uniquement logistique. (...) »

Comportement durant sa détention

(...) l'intéressé se trouve en régime de détention normal. Il est dès lors en contact avec d'autres prisonniers. Même si aucune action prosélyte n'a été signalée, il procède néanmoins à la lecture de la prière lors de l'office musulman. Il n'est pas déterminé s'il a (eu) des contacts particulièrement étroits avec d'autres prisonniers connus pour radicalisme islamique.

Il n'y a pas de rapport disciplinaire à son égard.

Ses visiteurs sont essentiellement des membres de sa famille, qui viennent à tour de rôle. (...)

Evaluation

Certes, son comportement en prison ne semble pas défavorable. Certes, le G ICM n'existe probablement plus en Belgique. Certes, cette organisation avait des objectifs d'avantage dirigés vers le Maroc que vers la Belgique. Néanmoins, il ne faut pas perdre de vue qu'E. H. L. présente un profil pour le moins dangereux.

(...) Quand bien même cette cellule n'aurait manifestement pas eu pour objectif de commettre des attentats, se contentant d'un rôle logistique. qu'en est-il des personnes qui ont pu revenir en Europe grâce à son aide. (...)

En cas de libération et de non rapatriement, il pourrait acquérir une aura toute particulière auprès de la communauté musulmane radicale de Belgique (...) d'autant qu'il est établi que les personnes liées à la mouvance islamiste radicale changent rarement de leur idéologie extrémiste, même après des peines d'emprisonnement » (souligné par le requérant) (cf. dossier administratif).

Ce n'est pas le comportement du requérant qui comporterait - quod non - un caractère de dangerosité élevé pour les services de renseignement mais bien le « profil » qui lui est attribué. Les conseils du requérant soulignent qu'il ressortait des décisions de refus de séjour de mai 2019 que, même l'OCAM, estimait que le requérant ne représentait pas un risque élevé pour la sécurité nationale dès lors qu'il représenterait une menace de niveau 2, soit une menace peu vraisemblable.

Dans ces circonstances, l'intérêt actuel pour la sécurité nationale de refuser un séjour au requérant doit être, en tout état de cause, considéré comme étant faible.

Les conseils du requérant n'ont pas encore pu avoir dossier administratif et ignore dès lors si, depuis, d'autres notes ont été jointes au dossier.

2) Quant à l'intérêt pour la préservation de la vie privée et familiale du requérant

i. Existence d'une vie privée et familiale en Belgique

Monsieur E.(...) H.(...) est l'époux de Madame S.(...) B.(...), de nationalité belge. Le couple vit ensemble avec leurs trois enfants, en âge d'obligation scolaire.

Il est évident que la relation entre le requérant, son épouse et ses enfants, constitue une vie familiale, au sens de l'article 8 de la Convention.

Dans le dossier administratif figure une série de documents attestant de la vie privée et familiale du requérant :

- Un courrier de l'épouse du requérant intitulé « mijn zoon en ik missen zijn papa » (pièce 22 annexée au recours introduit le 21 novembre 2018) ; Dans ce courrier, l'épouse du requérant explique à quel point il manque à sa famille, qui le sait innocent ; Elle indique que Younes demande constamment après son père ;

- La liste des visites prison (pièce 23 annexée au recours introduit le 21 novembre 2018) sur laquelle on constate que, même lorsqu'il était détenu, des contacts importants ont été maintenus entre le requérant, son épouse, son fils et sa belle-famille ;

- Un témoignage de sa belle-famille (pièce 24 annexée au recours introduit le 21 novembre 2018) ;

- Un témoignage de sa tante (pièce 25 annexée au recours introduit le 21 novembre 2018) ;

- Une attestation du conseiller musulman de la prison de Lantin, indiquant que le requérant a un bon comportement, est serviable, à l'écoute et ne pense qu'à une chose : terminer sa peine pour retrouver sa famille (pièce 26 annexée au recours introduit le 21 novembre 2018) ;
- Des attestations de participation à des cours et un contrat de formation (pièce 27 annexée au recours introduit le 21 novembre 2018) ;
- Une promesse d'embauche (pièce 28 annexée au recours introduit le 21 novembre 2018) ; Il est précisé dans ce document que le défaut de titre de séjour constitue un empêchement à l'embauche ; Par la suite, le caractère plus que précaire du séjour du requérant l'a de facto empêché de trouver un emploi, lorsqu'il a enfin réussi à obtenir un permis de travail ; Il a dorénavant réussi à surmonter cet obstacle (cf. pièce 2) mais, vu la précarité de son séjour, ses contrats sont à durée déterminée d'une semaine, ce qui engendre une précarité économique extrêmement importante ;
- Quelques photos de lui et de sa famille (pièce 29 annexée au recours introduit le 21 novembre 2018) ;
- Un témoignage décrivant le requérant comme une personne aimable, soutenante et amicale (pièce 30 annexée au recours introduit le 21 novembre 2018) ;
- Un témoignage de la belle-soeur du requérant (pièce 31 annexée au recours introduit le 21 novembre 2018) qui explique qu'il est un père spontané, responsable, joyeux, attentif à ses enfants et présent dans leur vie ;
- Un témoignage de la nièce du requérant (pièce 32 annexée au recours introduit le 21 novembre 2018) qui décrit le requérant comme un père responsable, aidant, qui passe beaucoup de temps avec ses enfants, les conduisant à l'école et jouant avec eux, et qui apporte beaucoup d'importance à leur bon développement ;
- Un courrier de l'épouse du requérant (pièce 33 annexée au recours introduit le 21 novembre 2018) qui s'insurge contre l'assertion selon laquelle il n'existerait pas de lien de dépendance entre son époux et leurs enfants ; Elle explique qu'il n'y a pas de preuve à apporter à ce propos, qu'il est absurde de croire que ce lien n'existerait pas, que tout enfant a besoin de son père, que lorsqu'il rentre à la maison les enfants courent pour l'embrasser et lui faire des câlins, qu'avant de dormir, il leur lit des histoires, qu'il est un vrai « home au foyer », que, dès lors qu'elle travaille, c'est le requérant qui s'occupe des tâches ménagères, qu'il emmène les enfants à l'école et va les rechercher, que, quand il était emprisonné, Y. connaissait des difficultés, était terrifié de le quitter et que, depuis qu'il vivent tous ensemble, les choses se passent beaucoup mieux, que Younes avait besoin de son père, que le requérant suit de près la scolarité de leurs enfants, etc. ;
- Un article de Journal où Ton aperçoit le requérant posant avec sa fille H., le directeur de l'hôpital et le bourgmestre s'agissant de millième bébé de l'année (pièce 34 annexée au recours introduit le 21 novembre 2018) ;
- Un article où l'on aperçoit Y. E. H. participer à un cours de programmation informatique (pièce 35 annexée au recours introduit le 21 novembre 2018) ; Une photographie de l'équipe de football de Y. E. H. (pièce 36 annexée au recours introduit le 21 novembre 2018) ;
- Un article expliquant que cette équipe a conquis le titre de champion (pièce 37 annexée au recours introduit le 21 novembre 2018) ;
- Le bulletin 2017-2018 de Younes (pièce 38 annexée au recours introduit le 21 novembre 2018), témoignant de ses efforts et de ses beaux résultats scolaires ;
- Le courrier rédigé par l'épouse du requérant et transmis dans le cadre de la procédure d'asile (pièce 39 annexée au recours introduit le 21 novembre 2018) ; Elle explique que son mari est parfois déprimé à cause de la situation mais qu'heureusement, elle peut compter sur lui, qu'il s'occupe des enfants, qu'il est très attentif au développement de ses enfants, qu'il reconnaît les possibilités qu'offre la Belgique à cet égard, qu'après 14 ans de marginalisation elle souhaiterait qu'on lui donne une chance, que son mari est un coeur ;
- Une attestation du médecin de famille qui indique notamment que cela n'a pas été facile pour la famille lorsqu'il était emprisonné et qu'il serait très problématique pour les enfants de devoir être séparés de lui (pièce 40 annexée au recours introduit le 21 novembre 2018) ;
- Un courrier de l'association « O. D. » - logement social - indiquant qu'à défaut d'être inscrit au registre des étrangers ou de la population, le requérant ne peut pas être candidat locataire (pièce 41 annexée au recours introduit le 21 novembre 2018).

La mesure adoptée à l'encontre du requérant constitue tant une atteinte à sa vie familiale qu'à sa vie privée, en ce qu'elle entrave ses liens avec ses semblables et avec le monde extérieur.

L'ancrage du requérant en Belgique est très important. La stigmatisation engendrée par la condamnation pénale de 2007 et l'absence de titre de séjour « longue durée » constituent évidemment un frein à « l'intégration » du requérant.

ii. Durée du séjour du requérant

Le requérant est arrivé en Belgique en 2004, soit il y plus de 18 ans. Il a introduit une première demande d'asile, qui a été rejetée.

Son conseil relève qu'il a été libéré suite à un arrêt de la chambre des mises en accusation fin 2011, date à laquelle son éloignement effectif/forcé du territoire n'a pas été poursuivi par la partie défenderesse. Un tel éloignement violerait les articles 3 et 6 de la Convention européenne des droits de l'homme (cf. supra : Faits et rétroactes).

Il a introduit une deuxième demande d'asile fin 2012 et se trouve ainsi en séjour régulier depuis près de 10 ans.

Dans l'affaire *Jeunesse c. Pays-Bas*, la Cour européenne des droits de l'homme a relevé que :

« 103. Lorsqu'un Etat contractant tolère la présence sur son sol d'un ressortissant étranger, lui dormant ainsi la possibilité d'attendre la décision relative à sa demande d'octroi d'un permis de séjour, à un recours contre une telle décision ou à une nouvelle demande de permis de séjour, il lui permet de participer à la vie sociale du pays dans lequel U se trouve, d'y nouer des relations et d'y fonder une famille. Pour autant, cela n'implique pas automatiquement que, en conséquence, l'article 8 de la Convention oblige les autorités de cet Etat à autoriser l'étranger à s'installer sur le territoire national. (...)

105. (...) la question à examiner est plutôt celle de savoir si, eu égard aux faits de la cause pris dans leur ensemble, les autorités néerlandaises étaient tenues en vertu de l'article 8 d'octroyer un permis de séjour ci la requérante afin de lui permettre de mener sa vie familiale sur leur territoire. La présente affaire concerne donc non seulement la vie familiale mais aussi l'immigration. Pour cette raison, elle doit être examinée sous l'angle d'un non-respect par l'Etat défendeur d'une obligation positive lui incombant en vertu de l'article 8 de la Convention (*Ahmut c. Pays-Bas*, 28 novembre 1996, § 63. Recueil des arrêts et décisions 1996- VI).

109. (...) Cet intérêt n'est certes pas déterminant ci lui seul, mais il faut assurément lui accorder un poids important. Pour accorder à l'intérêt supérieur des enfants qui sont directement concernés une protection effective et un poids suffisant, les organes décisionnels nationaux doivent en principe examiner et apprécier les éléments touchant à la commodité, à la faisabilité et à la proportionnalité d'un éventuel éloignement de leur père ou mère ressortissants d'un pays tiers.

115. La Cour tient compte d'abord et avant tout de ce que tous les membres de la famille de la requérante ci l'exception d'elle-même sont des ressortissants des Pays-Bas et de ce que son mari et leurs trois enfants ont le droit de vivre leur vie familiale ensemble aux Pays-Bas. (...)

119. Notant que la requérante prend soin des enfants au quotidien, la Cour constate qu'il est à l'évidence dans leur intérêt que l'on ne bouleverse pas leur vie actuelle en contraignant leur mère ci quitter les Pays-Bas pour retourner au Surinam ou en provoquant par leur séparation un chamboulement de leur relation avec elle. (...)

Ceux-ci sont profondément enracinés aux Pays-Bas, pays dont ils ont - comme leur père - la nationalité. Les éléments du dossier ne révèlent aucun lien direct entre eux et le Surinam, pays où ils ne sont jamais allés» (souligné par le requérant).

iii. Période écoulée depuis « l'infraction » - conduite du requérant avant, pendant et après son incarcération

La période infractionnelle reprise dans la condamnation -mise à néant par l'arrêt de la Cour d'appel de Mons du 8 octobre 2020 - du 19 janvier 2007 s'achevait en juillet 2004, soit il y a près de 18 ans.

Même les services de renseignement indiquent que le requérant a eu un bon comportement en prison, n'a pas adopté un comportement prosélyte, n'a pas eu de rapports disciplinaires.

A sa libération, dans un premier temps, le requérant est resté « cloîtré » chez lui avant de, petit à petit, s'ouvrir plus sur le monde et s'occuper activement de sa famille. Malgré les difficultés extrêmes liés à la publicité de l'affaire GICM et à la précarité de son séjour, le requérant est parvenu à trouver un emploi. Cependant, la famille vit toujours dans la précarité économique. Depuis des années, le requérant et son épouse voudrait déménager pour disposer d'un logement décent mais le requérant, vu son statut, ne peut pas être candidat locataire pour un logement social (pièce 41 annexée au recours introduit le 21 novembre 2018), à moins d'être inscrit au registre national. Ceci est également préjudiciable aux enfants du couple.

iv. Nationalité des intervenants - difficulté pour la famille de suivre le requérant au Maroc - intérêt supérieur des enfants

L'épouse et les enfants du requérant sont belges. La famille est extrêmement unie. La présence constante de l'épouse du requérant durant son incarcération et le fait, en tant que couple avec trois enfants, d'être parvenu à maintenir l'unité familiale dans cette épreuve en témoigne.

Il ne serait pas raisonnable d'exiger de l'épouse et des enfants du requérant qu'ils le suivent au Maroc - où le requérant ne peut au demeurant pas se rendre (cf. infra). Les soins de santé y sont de bien moindre qualité qu'en Belgique et sont beaucoup plus chers. L'éducation de qualité coûte également très cher, alors qu'elle est accessible à tous en Belgique. Or, les enfants sont en âge d'obligation scolaire. La situation économique et sociale au Maroc est beaucoup plus difficile qu'en Belgique, les inégalités sociales y sont bien plus fortement marquées.

Tout ceci est de commune renommée.

Or, le requérant -en plus de tout ce qui sera exposé quant au risque de torture - n'a ni emploi, ni droit au chômage au Maroc, de sorte que la famille se retrouverait sans ressource.

A l'appui de sa demande de regroupement familial, le requérant avait notamment fait valoir :

« Tonie sa famille nucléaire est belge. Ses enfants n'ont jamais vécu ailleurs. Il ne serait pas raisonnable d'exiger de l'épouse et des enfants du demandeur qu'ils partent vivre au Maroc (cf également infra : risque de torture). D'une part, sa famille serait déracinée. D'autre part, les soins de santé y sont de bien moindre qualité qu'en Belgique et sont beaucoup plus chers. L'éducation de qualité coûte également très cher, alors qu'elle est accessible et tous en Belgique. Les enfants sont en âge d'obligation scolaire. La situation économique et sociale au Maroc est beaucoup plus difficile qu'en Belgique, les inégalités sociales y sont bien plus fortement marquées, ce qui est notoirement connu. Si cela devait être mis en doute, le conseil du demandeur sollicite d'en être avisé avant toute prise de décision pour se voir offrir la possibilité de compléter le dossier. De plus, le demandeur n'a ni emploi, ni droit au chômage au Maroc, de sorte que sa famille se retrouverait sans ressource. Quant à l'épouse et à la fille du demandeur, elles seraient discriminées dans ce pays, en raison de leur sexe. Un rapport du Conseil national des droits de l'Homme, organisme officiel marocain, souligne que « les disparités entre les hommes et les femmes qui sont transversales à toutes les autres catégories d'âge et de milieu, ont des impacts négatifs considérables sur la jouissance par les femmes des droits qui leur sont désormais reconnus, et sur la société dans son ensemble » (CNDH, « Etat de l'égalité et de la parité au Maroc : résumé exécutif », juillet 2015, disponible sur http://w\w.cndh.ma/sites/default/files/cndh_r_e_web_parity_equality_fr_.pdf). De manière générale, le Maroc est en nette régression au niveau de la reconnaissance effective des droits et libertés fondamentales, telle la liberté de pensée, la liberté de la presse, la liberté de s'associer, etc. (R. EL AZZOUZI. « Au Maroc, les ONG en viennent à regretter Hassan II », 25 janvier 2011, Mediapart. fr) » (pièce 7).

Ses enfants n'ont pas d'attache avec le Maroc, pays dans lequel le requérant ne peut pas retourner (cf. infra).

La décision attaquée n'a pas étudié la situation de cette famille, de ces enfants, dans un esprit positif, avec humanité et diligence.

Les conseils du requérant soulignent que les alternatives posées par la décision attaquée sont toutes deux traumatisantes pour les enfants E. H. Soit ils sont séparés de leur père ; soit ils sont déracinés et emmenés dans un pays inconnu qui ne leur offre pas de perspective positive d'avenir.

Partir au Maroc où ni le requérant, ni son épouse ne dispose d'un emploi, d'un droit quelconque au chômage ou de ressources ferait courir des risques tout-à-fait déraisonnables à leurs enfants, en termes de dignité de vie, de santé et d'éducation. Cette hypothèse n'est pas envisageable pour des parents responsables, soucieux du bien-être de leurs enfants.

v. Connaissance par la famille de l'infraction commise

La relation entre le requérant et son épouse préexistait aux poursuites pénales belge. Younes est né peu avant le placement en détention préventive du requérant. Ses deux autres enfants sont nés après sa libération.

Ceci étant, l'arrêt de la Cour d'appel de Mons du 8 octobre 2020, ayant autorité de chose jugée, implique qu'il ne peut plus être considéré, dans un Etat de droit, que le requérant aurait commis les infractions à lui reprochées en 2004.

vi. Solidité des liens avec le pays hôte et le pays d'origine - risque de torture en cas d'éloignement vers le Maroc

1. Le requérant ne nie pas avoir des liens avec le Maroc. Toutefois, compte tenu des risques de torture qu'il encourt dans cet Etat, il ne peut y être renvoyé. Ses conseils soulignent qu'il est demandeur de protection internationale depuis 10 ans et que, dans ce cadre, le risque de traitements contraires à l'article 3 de la Convention n'était pas remis en cause. Le CGRA avait cependant estimé à tort que le requérant pourrait être exclu du bénéfice de la protection internationale.

Dans son arrêt SAADI du 28 février 2008, rendu en grande chambre, la Cour européenne des Droits de l'Homme a rappelé les principes fondamentaux en la matière. Elle expose que, si les Etats contractants ont le droit de contrôler l'entrée et le séjour des non-nationaux, ils engagent toutefois leur responsabilité « lorsqu'il y a des motifs sérieux et avérés de croire que l'intéressé, si on l'expulse vers le pays de destination, y courra un risque réel d'être soumis à un traitement contraire à l'article 3 [de la Convention européenne des Droits de l'Homme] » (52 5(c)3i -5a4p 5rè5s 5 C6onvention). Elle en déduit l'obligation, pour les Etats contractants, de ne pas expulser/extrader la personne en question vers ce pays. Pour déterminer l'existence de motifs sérieux et avérés de croire à un risque réel de traitement contraire à l'article 3, la Cour décide qu'il convient d'examiner les conséquences prévisibles du renvoi du requérant dans le pays de destination, compte tenu de la situation générale dans celui-ci et des circonstances propres à l'intéressé. Elle rappelle qu'elle a souvent attaché de l'importance aux rapports dressés par des organisations internationales, gouvernementales ou non, telle Amnesty international. Elle dit ensuite pour droit que « dans les affaires où un requérant allègue faire partie d'un groupe systématiquement exposé à

une pratique de mauvais traitements, la Cour considère que la protection de l'article 3 de la Convention entre en jeu lorsque l'intéressé démontre, éventuellement à l'aide des sources mentionnées au paragraphe précédent, qu'il y a des motifs sérieux et avérés de croire à l'existence de la pratique en question et à son appartenance au groupe visé».

Appliquant cette jurisprudence à l'égard de ressortissants marocains impliqués dans des affaires terroristes, la Cour européenne des droits de l'homme a pendant de très nombreuses années interdit leur extradition/expulsion et/ou constaté le caractère systématique des mauvais traitements :

- Cour EDH, 18 novembre 2010, *Boutagni c. France*,
- Cour EDH, 25 septembre 2012, *El Haski c. Belgique*,
- Cour EDH, 30 mai 2013, *Rafaa c. France*,
- Cour EDH, 2 juin 2015, *Ouabour c. Belgique*,
- Cour EDH, 9 janvier 2018, *X. c. Suède*.

2.1. Dans un arrêt *X. c. Pays-Bas* du 10 juillet 2018\ la Cour européenne des droits de l'homme a considéré que le renvoi du requérant vers le Maroc n'emporterait pas de violation de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Il convient de relever que la Cour avait maintenu les effets de la mesure provisoire qu'elle avait ordonné pour un délai de trois mois après avoir rendu son arrêt, correspondant au délai permettant de saisir la Grande Chambre, mais le requérant n'a pas introduit ladite demande.

2.2. L'analyse des principes généraux repris dans cet arrêt permet de constater que la Cour européenne maintient le caractère absolu de l'interdiction du renvoi d'une personne en cas de risque avéré qu'elle ne subisse des traitements inhumains et dégradants (§71). S'il n'a pas encore été expulsé, le requérant peut toujours démontrer les conséquences prévisibles de son renvoi en s'appuyant tant sur la situation générale dans le pays de destination que sur sa situation particulière (§73).

S'agissant de démontrer l'existence d'un risque, la Cour européenne admet qu'il existe un certain degré de spéculation :

« 74. It is for the applicant to adduce evidence capable of demonstrating that there are substantial grounds for believing that, if the measure complained of were to be implemented, he or she would be exposed to a real risk of being subjected to treatment contrary to Article 3 (see *Saadi v. Italy* [GC], no. 37201/06. §129. EC HR 2008; and *F.G. v. Sweden*, cited above, § 120). In this connection it should be observed that a certain degree of speculation is inherent in the preventive purpose of Article 3 and that it is not a matter of requiring the persons concerned to provide clear proof of their claim that they would be exposed to proscribed treatment (see *Paposhvili v. Belgium* [GC], no. 41738/10. § 186. EC HR 2016; and *Trabelsi*, cited above, § 130).

75. Where such evidence is adduced, it is for the authorities of the returning State, in the context of domestic procedures, to dispel any doubts raised by it (see *Saadi*, cited above, §§ 129-132; and *F.G. v. Sweden*, cited above. § 120) ».

Les principes n'ont donc en réalité pas changé.

2.3. La Cour européenne des droits de l'homme poursuit cependant, de manière étonnante, en indiquant: «77. In examining this matter, the Court observes that from the international material cited above (see paragraphs 47-55 above) it transpires that the human rights situation in general has improved in Morocco over several years and that the authorities are making efforts to comply with international human rights standards. However, it also transpires from, inter alia, the findings of the United Nations Working Group on Arbitrary Detention in its August 2014 report on Morocco (see paragraphs 4--49 above), the observations of the United Nations Human Rights Committee on the sixth periodic report on Morocco, adopted on 2 November 2016 (see paragraphs 50-51 above) and the information on Morocco set out in the report released in March 2017 by the US Department of State (see paragraph 52 above) that, despite the efforts undertaken by the Moroccan Government, ill-treatment and torture by the police and the security forces still occur, particularly in the case of persons suspected of terrorism or of endangering State security. Nevertheless, in the Court's opinion, a general and systematic practice of torture and ill-treatment during questioning and detention has not been established. (...) » (souligné par le requérant).

Les conseils du requérant estiment que, ce faisant, la Cour européenne des droits de l'homme a réduit la protection conférée par l'article 3 de la Convention, sans justification compréhensible.

En effet, il est communément admis qu'« il y a pratique systématique de la torture lorsqu'il apparaît que les cas de torture rapportés ne se sont pas produits fortuitement en un endroit ou à un moment donné, mais comportent des éléments d'habitude, de généralité et de finalité déterminée au moins sur une portion non négligeable du territoire du pays en cause. D'autre part, la torture peut avoir un caractère systématique sans qu'elle résulte de l'intention directe d'un gouvernement. En effet, celle-ci peut être la conséquence de facteurs que le gouvernement peut avoir des difficultés à contrôler. et son existence peut signaler une lacune entre la politique déterminée au niveau du gouvernement central et son application au niveau de l'administration locale. Une législation insuffisante qui laisse en fait la possibilité de recourir à la torture peut encore ajouter au caractère systématique de cette pratique » (souligné par le requérant).

Or, dans son arrêt, la Cour européenne des droits de l'homme ne remet pas en cause le fait que la pratique interne au Maroc, bien que des avancées législatives puissent être constatées, révèle de nombreux cas de torture dans les « dossiers sensibles » - terrorisme, Sahara occidental, contestation sociale, etc.- qui ne se sont pas produits fortuitement en un endroit ou à un moment donné, mais qui comportent des éléments d'habitude, de généralité et de finalité déterminée.

Compte tenu du passé du Maroc, en la matière, les cas dénoncés s'inscrivent dans la continuité d'une politique générale exécutée par les services de l'Etat, pour laquelle l'impunité demeure la règle. La pratique de la torture n'est nullement combattue par les autorités marocaines :

« Le roi Mohammed VI devrait ordonner une enquête sérieuse et probante sur les accusations de torture portées par des manifestants du « Hirak » du Rif contre la police marocaine, a déclaré aujourd'hui Human Rights Watch. Lors d'un discours télévisé à l'occasion de la Fête du Trône du 30 juillet, le roi, à l'inverse, semblait dédouaner les forces de l'ordre de toute responsabilité dans les troubles survenus à Al Hoceima, chef-lieu de la région du Rif affirmant qu'elles avaient fait preuve de « retenue et [...] d'un grand respect de la loi ».

Le roi a ignoré des rapports de médecins légistes qui, après avoir examiné des détenus du Rif ont constaté des lésions accréditant les accusations de violences policières. Selon les rapports des médecins, commandités par le Conseil National des Droits de l'Homme (CNDH), un organisme d'Etat indépendant, plusieurs détenus affirment que la police les aurait contraints à signer leurs procès-verbaux d'interrogatoire sans les lire. Plusieurs parmi eux purgent aujourd'hui des peines de prison, tandis que d'autres sont en détention préventive »;

« Numerous individuals remain arbitrarily detained despite Opinions issued by the UN Working Group on Arbitrary Detention (WGAD) requesting their release, particularly in counter-terrorism cases ».

Le 2 novembre 2016, le Comité des droits de l'homme des Nations Unies indiquait :

« 23. Le Comité salue les efforts consentis par les autorités pour lutter contre la torture et les mauvais traitements et prend note d'une régression sensible de ces pratiques depuis les dernières observations finales (CCPR/C0/82/MA R). Il demeure néanmoins préoccupé par la persistance d'allégations de torture et de traitements cruels, inhumains ou dégradants perpétrés par des agents de l'Etat au Maroc et au Sahara occidental, en particulier sur des personnes soupçonnées de terrorisme, de menace à la sûreté de l'Etat ou à l'intégrité territoriale. Le Comité note en particulier avec préoccupation que : a) les aveux obtenus sous la contrainte seraient, dans la pratique, utilisés parfois comme preuve devant les tribunaux alors même que la loi l'interdit ; b) les juges et procureurs n'ordonneraient pas toujours des examens médicaux ou des enquêtes en cas d'allégations de torture ou d'aveux forcés; c) les personnes qui dénoncent des tortures feraient parfois l'objet d'intimidations, de menaces et de poursuites judiciaires ; et d) le nombre de poursuites engagées et de condamnations prononcées semble limité au vue du nombre de plaintes déposées et de l'ampleur de la pratique de la torture et des mauvais traitements par le passé (art. 2, 7 et 14) »62 (souligné par le requérant).

Dans son rapport 2017-2018, Amnesty International soulevait encore que :

« Le Sous-comité pour la prévention de la torture [ONU] a effectué une visite dans le pays en octobre. Le Maroc n'avait toujours pas mis en place de mécanisme national de prévention de la torture.

Cette année encore, les tribunaux ont retenu à titre de preuve à char ne des déclarations faites en détention en l'absence d'un avocat, sans enquêter en bonne et due forme sur les allégations selon lesquelles ces déclarations auraient été arrachées sous la torture et d'autres mauvais traitements.

(...)

Des personnes placées en garde à vue au Maroc et au Sahara occidental ont confié avoir été torturées et autrement maltraitées par des policiers. Les autorités judiciaires n'ont ni enquêté sérieusement sur ces allégations, ni amené les responsables présumés à rendre des comptes.

Les autorités ont maintenu plusieurs personnes en détention prolongée à l'isolement, ce qui s'apparentait à de la torture ou à d'autres mauvais traitements. Un prisonnier, A. A. a été détenu à l'isolement pendant plus d'un an.

(...)

Malgré les recommandations émises par l'Instance équité et réconciliation, mécanisme de justice transitionnelle, les autorités n'ont pris aucune mesure pour remédier à l'impunité dont bénéficiaient les auteurs de graves violations (pratique systématique de la torture, disparitions forcées et exécutions extrajudiciaires, notamment) perpétrées au Maroc et au Sahara entre 1956 et 1999 »6S (souligné par le requérant).

Dans son rapport 2018, Alkarama demeure préoccupé par trois sujets principaux :

« - Persistent practice of arbitrary detention and absence of torture prevention ; - Violations to freedoms of expression, association and peaceful assembly, including through arbitrary arrests and detention, torture and ill-treatment and violent dispersals of protests :

- Human rights violations in the context of counter-terrorism ».

En 2018, HRW confirmait également ces préoccupations :

« Dans les affaires impliquant des infractions de terrorisme, le procureur peut retarder l'accès à un avocat pour un maximum de six jours. La loi n'accorde pas aux détenus le droit à la présence d'un avocat lorsque la police les interroge ou leur présente leurs dépositions à signer.

La loi de 2003 sur la lutte contre le terrorisme contient une définition trop large du terme « terrorisme » et autorise jusqu'à 12 jours de détention en garde à vue dans des cas de terrorisme »

En novembre 2018, HRW s'inquiétait de ce que :

« Le 30 novembre 2017, un tribunal de première instance a reconnu Elmortada lamrachen, 31 ans, coupable d'apologie du terrorisme et d'incitation à commettre des actes terroristes, en se basant sur certaines de ses publications sur Facebook ainsi que sur ses aveux à la police— des aveux qu'il avait réfutés peu après les avoir signés et que, devant le juge, il avait qualifié de faux, et de forcés. Sans même l'examiner, le tribunal a sommairement rejeté l'affirmation d'Imarachen selon laquelle ses aveux avaient été obtenus sous la contrainte ».

Dans son rapport mondial 2019, HRW expose encore que :

« Faisant preuve de plus en plus d'intolérance à l'égard de la contestation publique, les autorités marocaines ont réagi en mars à la manifestation dans la ville minière de Jerada par des semaines de répression, faisant usage d'une force excessive contre les manifestants et arrêtant des responsables de la manifestation, qui ont ensuite été condamnés à des mois de prison. En juin, un tribunal de Casablanca a condamné des leaders du « Hirak », un mouvement de protestation qui a manifesté régulièrement dans la région du Rif pendant des mois, à des peines allant jusqu'à 20 ans de prison lors de procès inéquitables. Un tribunal a condamné un journaliste célèbre, critique à l'égard du gouvernement, à trois ans de prison pour un chef d'accusation douteux, alors qu'il purgeait déjà une peine pour incitation à des manifestations non autorisées ».

- « Maroc : N. Z., leader du « Hirak », réaffirme avoir été victime de « torture » : cet homme a été condamné à 20 ans d'emprisonnement après avoir été tabassé, déshabillé et violé avec un bâton ; un rapport du CNDH - Conseil national des droits humains - a fuité en ce sens mais les autorités démentent catégoriquement ;

- « Maroc/Sahara occidental : Une vidéo expose des violences policières » ;

- « A. Z. évoque les conditions de détention de son fils, la DGAPR le poursuit » (Direction générale des établissements pénitentiaires) ;

- « Le gouvernement relance Amnesty après ses accusations d'espionnage » : le gouvernement marocain convoque le représentant d'Amnesty International et affirme que cette ONG mène une campagne de diffamation internationale, s'acharnait contre les intérêts marocains ;

- Dans son rapport 2022, Amnesty International dénonce :

« Les autorités ont continué d'utiliser le décret-loi d'urgence sanitaire de 2020 pour restreindre arbitrairement la liberté d'expression et de réunion, notamment celle des journalistes, des militantes et des travailleuses et travailleurs. Elles ont violé cette année encore les droits des Sahraoui es qui militaient en faveur de l'indépendance, en les assignant arbitrairement à domicile et en les soumettant à des mauvais traitements et à un harcèlement (...) Des migrants et des demandeurs et demandeuses d'asile ont été détenus de manière arbitraire. De plus, dans des zones proches de points de franchissement de la frontière, les autorités ont mené des opérations dans les lieux où étaient hébergés des ressortissants.e.s de pays d'Afrique subsaharienne, et ont dans certains cas évacué de force ces personnes ou mis le feu à leurs biens.

(...)

LIBERTÉ D'EXPRESSION ET D'ASSOCIATION

Cette année encore, des défenseur.e.s des droits humains, des journalistes, des utilisatrices et utilisateurs de réseaux sociaux, des universitaires et des militantes ont été réprimés dans l'exercice légitime de leur liberté d'expression. (...)

Le journaliste indépendant Omar Radi, qui ne ménageait pas ses critiques à l'égard des autorités, a été condamné en juillet à six ans d'emprisonnement pour espionnage et viol, à l'issue d'un procès qui n'était pas conforme aux normes internationales d'équité. En particulier, il n'a pas pu exercer son droit de prendre connaissance de tous les éléments présentés contre lui et de les contester éventuellement.

(...)

Les autorités marocaines ont continué tout au long de l'année de violer les droits des Sahraoui es qui militaient en faveur de l'indépendance, les soumettant à des mauvais traitements et à un harcèlement et procédant à des arrestations.

(...)

LIBERTÉ DE RÉUNION

A quatre reprises au moins, les autorités ont réprimé des manifestations pacifiques organisées par des personnes qui réclamaient une amélioration de leurs conditions de travail, et invoqué le décret-loi sur l'état d'urgence sanitaire pour rejeter les revendications de travailleuses et de travailleurs.

En avril, la police a arrêté arbitrairement 33 enseignant e-s qui manifestaient pacifiquement à Rabat contre des mesures en matière d'éducation qu'ils jugeaient néfastes pour l'enseignement public. Les forces de police ont dispersé par la force les manifestant e s alors que ceux-ci respectaient les mesures de sécurité liées à la pandémie de CO VID-19. comme la distanciation physique. Les enseignant e s ont été remis en liberté provisoire au bout de 48 heures, mais ils restaient inculpés d'incitation à un attroupement non armé sans autorisation, de violation de l'état d'urgence sanitaire et d'outrage envers des fonctionnaires. Leur procès n'était pas terminé à la fin de l'année.

(...)

TORTURE ET AUTRES MAUVAIS TRAITEMENTS

Des personnes ont été détenues dans des conditions extrêmement dures, notamment avec un placement à l'isolement prolongé et pour une durée indéterminée, en violation de l'interdiction de la torture et des autres mauvais traitements.

Le journaliste Soulaïmane Raïssouni, rédacteur en chef du journal Akhbar Al Yaoum, était détenu à l'isolement depuis son incarcération, en mai 2020. En signe de protestation contre cette mesure, il a entamé le 8 avril une grève de la faim, à laquelle il a mis un terme 118 jours plus tard.

Condamné en lien avec la manifestation de Gdeim Izik, Mohamed Lamine Haddi était détenu à l'isolement depuis 2017. En mars, des surveillants pénitentiaires ont mis un terme à la grève de la faim qu'il observait pour protester contre les mauvais traitements dont il faisait l'objet : ils l'ont nourri de force, ce qui est considéré comme un acte de torture au regard du droit international.

Des membres des forces de sécurité ont fait irruption à trois reprises au moins en 2021 au domicile de Sultana Khaya. Cette militante sahraouie a déclaré que, au cours de l'une de ces opérations, en mai, les agents des forces de sécurité l'avaient frappée et avaient tenté de la violer avec des matraques, et avaient brutalisé et violé sa soeur. Le 15 novembre, des membres des forces de sécurité se sont introduits chez elle. I ont violée et ont agressé sexuellement ses deux soeurs et sa mère âgée de 80 ans » ;

- Encore plus récemment, Human Rights Watch vient de sortir un rapport qui établit tout ce que le requérant dénonce depuis des années : « "D'une manière ou d'une autre, ils t'auront" : Manuel des techniques de répression au Maroc » :

« Les autorités marocaines emploient des mesures indirectes et sournoises pour réduire les activistes et journalistes indépendants au silence, a déclaré Human Rights Watch dans un rapport publié aujourd'hui. Ces mesures visent à préserver l'image de pays « modéré » et respectueux des droits que le Maroc cherche à se donner, alors qu'il devient de plus en plus répressif.

Dans le rapport de 143 pages, intitulé « "D'une manière ou d'une autre, ils t'auront" : Manuel des techniques de répression au Maroc », Human Rights Watch documente une série de techniques qui, lorsqu'elles sont employées en combinaison, forment un écosystème de répression visant non seulement à museler les voix critiques, mais aussi à effrayer tous les détracteurs potentiels de l'Etat. Parmi ces techniques : des procès inévitables soldés par de longues peines de prison pour des accusations criminelles sans rapport avec le travail ou les positions politiques des individus ciblés, des campagnes de harcèlement et de diffamation dans des médias alignés sur l'État et le ciblage de membres des familles des opposants. Les détracteurs de l'Etat ont également fait l'objet de surveillance vidéo et numérique et, dans certains cas, d'intimidations physiques et d'agressions sur lesquelles la police n'a pas enquêté sérieusement.

« Les autorités emploient tout un manuel de techniques sournoises pour réprimer les opposants, tout en s'efforçant de conserver intacte l'image du Maroc en tant que pays respectueux des droits ». a déclaré Lama Fakih, directrice de la division Moyen-Orient et Afrique du Nord de Human Rights Watch. « La communauté internationale devrait ouvrir les yeux, voir la répression pour ce qu'elle est, et exiger qu'elle cesse ».

(...)

Dans leur quête agressive pour « faire tomber » des opposants, y compris pour des accusations graves, les autorités ont violé les droits de leurs familles, partenaires et amis, et même ceux des personnes dont les autorités prétendent qu'elles sont leurs victimes ».

Le Maroc n'a pas modifié ses méthodes. Ceux qui sont perçus comme des opposants au régime, des critiques de cette dictature, sont brutalisés, arrêtés arbitrairement, emprisonnés dans des conditions inhumaines et dégradantes, les membres de leur famille font l'objet de pression, les personnes qui osent dénoncer ce système font l'objet de poursuites judiciaires iniques, les ONG, même internationales, font l'objet d'interdiction d'exercer leur mission et sont mises sous d'intense pression. Les infractions utilisées pour persécutés les opposants sont toujours les mêmes : terrorisme, atteinte à la sûreté intérieure ou extérieure, atteinte à la personne royale. Avec les attentats de Casablanca, le régime a trouvé le prétexte parfait pour s'attaquer aux personnes qui, en raison de leur croyance religieuse, n'admettent pas la place que s'octroie le Roi du Maroc, cela sous le couvert de la lutte contre le terrorisme. Aujourd'hui, il lui est plus difficile de targuer de terroristes les militants des droits politiques et sociaux. Mais cela continue au

Sahara occidental. En réalité, fondamentalement, les choses n'ont pas changé : le Maroc persécute ceux qu'il perçoit comme opposant.

Des informations générales disponibles sur le Maroc, il ne peut ainsi pas être conclu que les cas de torture et de mauvais traitements seraient fortuits et/ou exceptionnels. Ils comportent manifestement des éléments d'habitude, de généralité et de finalité déterminée. Partant, cet Etat continue à user d'une pratique systématique contraire à l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme à l'égard de certaines catégories particulières d'individus, dont les personnes suspectées d'appartenir à un groupe terroriste.

2.4. Dans son arrêt *X. v. Netherlands*, la Cour européenne des droits de l'homme indique encore que :
"Moreover, both national and international organisations present in Morocco monitor the situation and investigate reports of abuse. Thus, the general situation is not of such a nature as to show, on its own, that there would be a breach of the Convention if the applicant were to return there".

Les conseils du requérant relèvent qu'il est pour le moins paradoxal de se fonder sur l'existence de rapports dénonçant l'usage de la torture pour considérer que cet usage ne serait plus - quod certes non - systématique. Ni les modifications législatives restant sans effet sur la pratique dénoncée, ni la présence de certaines ONG au Maroc ne permet de conclure que cet Etat aurait mis effectivement fin à l'usage de la torture.

En effet, d'une part, même si la loi est « bien écrite » et si le Code de procédure pénal marocain comporte formellement des garanties procédurales, ce qui est essentiel d'analyser c'est la manière dont sont traités concrètement les individus au Maroc. Une avancée législative n'est dès lors pas, en soi, suffisante pour renverser les constats effectués, sur le terrain, relativement à la violation des droits fondamentaux des personnes impliquées dans des dossiers sensibles.

Les conseils du requérant soulignent de surcroît qu'en matière de terrorisme, la législation marocaine viole les standards internationaux, en ce qu'elle permet une garde-à-vue de douze jours sans présence significative d'un avocat. Or :

« B. 5 6.1. La Cour européenne des droits de l'homme a jugé, dans l'arrêt *Salduz* et dans plusieurs arrêts ultérieurs :

« Il est en principe porté une atteinte irrémédiable aux droits de la défense lorsque des déclarations incriminantes faites lors d'un interrogatoire de police subi sans assistance possible d'un avocat sont utilisées pour fonder une condamnation »

(CEDH. 27 novembre 2008. *Salduz c. Turquie*. § 55; décision. 2 mars 2010. *Bouglame c. Belgique*; 28 octobre 2010. *Lazarenko c. Ukraine*. § 49; 2- octobre 2011, *Stojkovic c. France et Belgique*. § 50).

Dans l'arrêt *Dayanan*, elle a en outre jugé que, bien que l'accusé ait gardé le silence au cours de la garde à vue, la restriction systématique à l'accès à un avocat suffisait à conclure à un manquement aux exigences de l'article 6 de la Convention (CEDH, 13 octobre 2009, *Dayanan c. Turquie*, § 33) »76 ;

« 44. La Cour rappelle que le droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination et le droit de garder le silence sont des normes internationales généralement reconnues qui sont au coeur de la notion de procès équitable. Ils ont notamment pour finalité de protéger l'accusé contre une coercition abusive de la part des autorités »77 (souligné par le requérant).

Dénoncé par le Comité des droits de l'homme depuis près de quinze ans⁷⁸, la législation marocaine n'a toujours pas été modifiée sur ce point essentiel, témoin de l'absence de volonté réelle de mettre fin à la pratique systématique dénoncée par le requérant.

D'autre part, les conseils du requérant tiennent à souligner que le monitoring sur la situation des droits humains au Maroc est rendu de plus en plus compliqué par les autorités marocaines, qui violent les libertés d'association et d'expression (cf. également supra), chassent de leur territoire les organisations internationales de défense des droits de l'homme, incriminent les individus qui critiquent le pouvoir, etc. :

« 10 ONG de défense des droits de l'homme expriment leur inquiétude face aux poursuites pénales dont sont l'objet plusieurs personnes qui ont déposé plainte pour torture contre des agents de sécurité marocains et une association qui les représentent (l'ACAT) » (2015) ;

« Les relations entre Amnesty International et les autorités marocaines connaissent une nette dégradation depuis le lancement de la campagne internationale Stop Torture, en 2014, dans laquelle Amnesty International dénonce l'usage courant de cette pratique au Maroc (...) Les efforts des autorités marocaines visant à entraver le travail d'Amnesty International dans le pays et ses enquêtes sur des atteintes aux droits humains présumées, s'inscrivent dans un renforcement des restrictions imposées aux organisations locales de défense des droits humains. a déclaré Anna Neistat » (2015) (souligné par le requérant) ;

« Le 6 avril, sept juristes européens et leur accompagnatrice ont été arrêtés par la police marocaine puis expulsés le lendemain matin. Ils effectuaient une mission pour le collectif international de juristes en soutien aux prisonniers politiques sahraouis de Gdeim Izik. Le motif invoqué pour justifier leur expulsion : ils seraient « entrés au Maroc pour semer le trouble et porter atteinte à l'ordre public » » (2016) ;

« deux chercheurs d'Amnesty International et refusé depuis lors d'accorder à cette organisation un libre accès pour mener ses enquêtes - ce dont elle bénéficiait auparavant. La même année, les autorités ont

demandé à Human Rights Watch de « suspendre ses activités » au Maroc, accusant ses rapports d'être biaisés et d'ignorer les progrès que le pays a réalisés en matière de respect des droits. Cet ordre de suspension demeure en vigueur jusqu'à présent »: (2017) ;

« Les autorités ont continué tout au long de 2017 à restreindre les activités de la plus grande organisation indépendante des droits humains au Maroc. L'Association marocaine des droits humains, et des organisations internationales de défense des droits humains cherchant à effectuer des visites de recherche » (2018).

« Bien que les représentants de Human Rights Watch aient pu opérer de manière relativement libre au Maroc et au Sahara occidental, les autorités ont continué tout au long de 2018 à restreindre les activités d'autres ONG, notamment la plus grande organisation indépendante de défense des droits humains au Maroc » (2019).

En 2018, un rapport de l'Observatoire pour la Protection des Défenseurs des Droits de l'Homme continuait de dénoncer la répression à l'égard des ONG et l'ineffectivité des efforts consentis par le Maroc vis-à-vis des garanties procédurales :

« Dans la pratique on constate un fossé grandissant entre les « avancées » constitutionnelles et l'acharnement de plus en plus alarmant contre certaines ONG. De plus, les avancées contenues dans la constitution de 2011 ne suffisent pas pour assurer l'édification d'un Etat de droit vu que la séparation des pouvoirs n'est pas effectivement garantie » ;

« Le Maroc connaît depuis fin 2016, de nouvelles contestations sociales dans la région du Rif et s'étendant à travers le pays, dénonçant les inégalités et injustices sociales et économiques, symptômes des promesses brisées de 2011. Dans ce contexte, les ONG de défense des droits humains font l'objet d'une répression grandissante, de manière significative depuis 2014, de la part des autorités qui interprètent de façon restrictive la législation et s'affranchissent des décisions de justice favorables à la société civile. Interdites ou restreintes dans leur existence, leurs activités et leur accès à des financements, les ONG de défense des droits humains indépendantes opèrent dans un espace restreint où elles font également l'objet de campagnes récurrentes de désinformation et de diffamation. Sous prétexte de lutte contre le terrorisme et l'extrémisme religieux, les autorités restreignent les ONG de défense des droits humains en introduisant de nouveaux obstacles à leur enregistrement et à celui de leurs sections ainsi qu'en surveillant étroitement leurs financements »(souligné par le requérant).

Les restrictions et atteintes aux libertés d'association, de pensée et d'expression, toujours dénoncées en 2022 (cf. supra), impactent inévitablement de manière négative sur l'ampleur et la qualité du monitoring effectué par les ONG sur le respect des droits fondamentaux au Maroc. Dans un tel contexte, il ne peut pas raisonnablement être déduit de la présence de certaines associations - dont le travail de terrain ne cesse d'être entravé et dénonçant, de surcroît, la persistance de l'usage des traitements inhumains et dégradants par les forces de l'ordre - que les cas de torture rapportés se seraient produits fortuitement et ne comporteraient pas d'éléments d'habitude, de généralité et de finalité déterminée.

Enfin, ces associations, si elles peuvent rapporter les cas de torture portés à leur connaissance, sont totalement impuissantes à redresser la situation. Elles n'ont aucune capacité d'enquête, de sanction des auteurs de la torture, qui restent impunis, ni d'assistance aux victimes. L'impunité encourage, de surcroît, la persistance de la pratique dénoncée depuis des dizaines d'années.

Les conseils du requérant sont également conseils de Monsieur A.(...) belgo-marocain torturé et condamné sur base de ses seuls aveux à 12 ans d'emprisonnement au Maroc. Ils insistent sur le fait que, même en présence d'un rapport médical indépendant et d'une condamnation par le Comité contre la torture des Nations Unies, le Maroc persiste à valider sa pratique interne, contraire tant à l'article 3 qu'à l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme⁸⁸. Ils soulignent que, torturé en garde-à-vue, Monsieur A.(...) n'a pas cessé de faire l'objet de traitements inhumains et dégradants tout-au-long de sa détention. Malgré une injonction du Comité contre la torture du 28 mars 2017, les conditions de détention de Monsieur A.(...) n'ont pas été modifiées ; preuve de l'absence totale de volonté du Maroc de modifier ses pratiques internes contraires aux droits fondamentaux. Il se trouve à l'isolement depuis octobre 2016, sans discontinuer, sans accès aux soins de santé, à une alimentation suffisante, sans matelas, etc. Le Maroc a dès lors fait l'objet d'une seconde « condamnation » par le Comité contre la torture⁸⁹, sans que cet Etat n'ait exécuté, à ce jour, aucune de ses obligations internationales. Cet Etat a encore été interpellé à 10 reprises par les instances de protection des droits de l'homme onusiennes⁹⁰, sans que la situation sur le terrain n'évolue positivement.

Le Maroc tente de se donner une bonne image au niveau international mais la nature de son régime et ses fonctionnaires n'ont pas changé. Le Maroc continue à faire usage d'une pratique systématique contraire à l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme dans le cadre de la « lutte contre le terrorisme ».

Les conseils du requérant soutiennent qu'il existe toujours une pratique systématique d'usage de traitements contraire à l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme au Maroc dans le cadre de la « lutte contre le terrorisme » ou, a minima, une pratique systématique de déni flagrant de

justice à l'encontre des personnes considérées comme « opposantes », accompagnée de peine inhumaine et dégradante et de représailles contre les proches qui dénoncent les violations flagrantes du droit international par le Maroc.

3. Même si Votre Conseil ne devait pas considérer qu'il persiste au Maroc une pratique systématique contraire à l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme, il y a lieu d'analyser la situation particulière du requérant⁹¹, au regard des risques de mauvais traitement comme de déni flagrant de justice.

Le cas du requérant diffère de celui soumis à la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire X. v. Netherlands par plusieurs aspects :

- Le Maroc a demandé l'extradition du requérant dans l'affaire GICM.

Les explications du Maroc concernant le mandat d'arrêt marocain délivré contre Monsieur B.(...), condamné dans le dossier GICM avec le requérant, prouve que la plupart des informations marocaines proviendraient des déclarations de N.(...) N.(...) (cf. pièce 6 du recours contre la décision de refus de séjour de plus de trois mois du 27 mai 2019). Les Pays-Bas ont refus d'extrader Monsieur B.(...), beau-frère du requérant, vers le Maroc

- Les autorités marocaines sont à l'origine des poursuites contre les membres du GICM. partout en Europe. Dans le cadre de cette affaire, les prévenus jugés au Maroc sont tous revenus sur leurs prétendus aveux, obtenus durant leur garde-à-vue⁹² (cf. pièce 24 du recours contre la décision de refus de séjour de plus de trois mois du 27 mai 2019).

Le prévenu principal, Monsieur N.(...) a témoigné des mauvais traitements dont il a fait l'objet et dit l'horreur de voir d'autres personnes condamnées « à cause de lui » (cf. pièce 23 du recours contre la décision de refus de séjour de plus de trois mois du 27 mai 2019).

- Ces personnes ont été condamnées à de très lourdes peines d'emprisonnement uniquement sur base d'aveux extorqués par des mauvais traitements, sur lesquels tous les prévenus étaient revenus (cf. pièce 24 du recours contre la décision de refus de séjour de plus de trois mois du 27 mai 2019).

Le requérant risque le même sort : être condamné sur base de déclarations - les siennes ou celles des coprévenus - obtenues sous la torture. Ceci constituerait un déni flagrant de justice :

« pour qu'il y ait « déni de justice flagrant ». il faut que soient réalisés certains

critères stricts d'injustice. Le déni de justice flagrant va au-delà de simples irrégularités ou défauts de garantie au procès qui seraient de nature à emporter violation de l'article 6 s'ils avaient lieu dans l'Etat contractant lui-même. Il faut qu'il y ait une violation du principe d'équité du procès garanti par l'article 6 qui soit tellement grave qu'elle entraîne l'annulation, voire la destruction de l'essence même du droit protégé par cet article.

(...)

263. (...)

Il y a aussi, cependant, d'autres raisons également importantes à l'exclusion des éléments de preuve obtenus par la torture. Comme l'a observé Lord Bingham au paragraphe 52 de l'arrêt A and others (no 2). les éléments de preuve obtenus par la torture sont irrecevables parce qu'ils sont « non fiables, injustes, contraires aux normes ordinaires d'humanité et de décence et incompatibles avec les principes qui devraient animer un tribunal désireux de rendre la justice ». (...)

De manière plus fondamentale, aucun système juridique fondé sur l'état de droit ne peut tolérer l'admission d'éléments de preuve - quelle que soit leur fiabilité - obtenus par une pratique aussi barbare que la torture. Les garanties procédurales sont l'un des piliers de l'état de droit. L'obtention d'éléments de preuve par la torture endommage irrémédiablement la régularité de la procédure, elle substitue la force à l'état de droit et souille tout tribunal qui admettrait de tels éléments. Ceux-ci doivent être exclus pour que soient protégés l'intégrité de la procédure et, en définitive, l'état de droit lui-même.

(...)

276. Troisièmement, et c'est là le plus important, il y a lieu de tenir dûment compte des difficultés particulières qu'il y a à prouver la véracité des allégations de torture. Cette pratique est exceptionnellement diabolique tant par sa barbarie que par l'effet corrompeur qu'elle a sur la procédure pénale. Elle est infligée en secret, souvent par des interrogateurs expérimentés qui savent faire en sorte qu'elle ne laisse pas de signes visibles sur la victime. Bien trop souvent, ceux qui sont chargés de veiller à ce qu'elle n'ait pas lieu - juges, procureurs, personnel médical - sont complices de sa dissimulation. Dans un système de justice pénale où les tribunaux sont indépendants de l'exécutif, où les poursuites pénales sont engagées de manière impartiale et où les allégations de torture font l'objet d'investigations consciencieuses, il serait concevable d'exiger d'un accusé affirmant que les éléments à charge contre lui ont été obtenus par la torture qu'il démontre la véracité de ses allégations par des preuves solides. En revanche, dans un système de justice pénale complice avec les pratiques mêmes qu'il est censé empêcher, un tel niveau de preuve est totalement inapproprié »⁹⁴ (souligné par le requérant).

- Certains affirment, comme l'a toujours soutenu le requérant, que le GICM a été créé de toute pièce par les autorités marocaines (cf. pièce 19 du recours contre la décision de refus de séjour de plus de trois

mois du 27 mai 2019), sans doute dans le but d'éliminer toute opposition, comme unanimement dénoncé par les ONG.

- Concernant le principe non bis in idem, les conseils du requérant soulignent qu'il ne s'applique pas aux poursuites exercées conjointement par les autorités belges et marocaines, sauf si l'on se trouve dans le cadre d'une demande d'extradition régie par une Convention bilatérale qui prévoit ce motif de refus.

Partant rien n'empêcherait le Maroc de rejurer le requérant pour sa prétendue appartenance au GICM. Le principe non bis in idem est dès lors totalement impuissant à prémunir le requérant contre la torture et/ou contre un déni flagrant de justice, comme celui d'être condamné sur base d'aveux extorqués sous la pression et/ou les mauvais traitements.

Monsieur E.(...) H.(...) est un homme traumatisé. Il présente un profil particulièrement vulnérable. Il a introduit une demande de protection internationale dès 2004. qu'il a réitéré en 2012.

Il est dès lors démontré qu'en l'espèce, il existe un risque individualisé de traitements contraires à l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme ou, à tout le moins, à l'article 6 de ladite Convention.

vii. Conclusion

Le requérant estime que la partie défenderesse n'a pas tenu compte des éléments suivants :

- Il ne peut pas retourner au Maroc et la partie défenderesse n'a jamais envisagé de réaliser son expulsion effective du territoire, ne sachant manifestement pas vers quelle destination l'éloigner ; Il est demandeur d'asile depuis 10 ans et dénonce la précarité de cette situation depuis plusieurs années ;

- Il dispose d'un casier judiciaire vierge ;

- En tout état de cause, il n'a posé aucun acte de violence (cellule logistique), le GICM n'a jamais commis d'attentat ;

- Il a eu un très bon comportement en prison ;

- Il n'est pas prosélyte ;

- Le GICM n'existe sans doute plus

- Les faits qui lui avaient été reprochés datent de plus de 18 ans ;

- Il est en séjour légal depuis près de 10 ans ;

- Sa famille vit en Belgique, où elle a toutes ses attaches ;

- Toute sa famille subit des conséquences négatives du statut de séjour précaire qui lui est accordé depuis 10 ans ;

- Il est extrêmement proche de son épouse et de ses enfants dont il s'occupe au quotidien, comme des tâches ménagères ;

- Il n'est pas raisonnable d'exiger de sa famille qu'elle se déracine pour le suivre, ni qu'elle soit séparée de lui.

Le seul Etat où le requérant dispose d'attaches sociales et de liens familiaux, c'est la Belgique. Le requérant ne dispose d'aucun droit au séjour dans aucun Etat tiers. Il n'y dispose pas non plus de la protection dont il jouit en Belgique, relativement aux mandats d'arrêt internationaux marocain et saoudien. Dans ces circonstances, il n'est pas proportionné de priver le requérant, demandeur de protection internationale, d'un droit de séjour, de le laisser dans une situation de « réfugié sur orbite », au motif qu'il n'a pas communiqué un titre d'identité en cours de validité. Cette situation est contraire à la dignité humaine et préjudiciable tant le requérant que ses enfants et son épouse."

Als bijlage bij zijn verzoekschrift voegt verzoeker een aantal stukken betreffende de kosteloze juridische tweedelijnsbijstand en zijn aanvraag voor een sociale woning van juni 2022 (Verzoekschrift, bijlagen 2-4).

3.7. Het tweede en het derde middel worden hieronder omwille van hun inhoudelijke verwevenheid gezamenlijk behandeld.

3.8. Een schending van het redelijkheidsbeginsel (of van het proportionaliteitsbeginsel dat er een bijzondere toepassing van is) als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur veronderstelt dat de overheid bij het nemen van de beslissing onredelijk heeft gehandeld, met andere woorden dat zij de haar toegekende discretionaire beoordelings- of beleidsvrijheid onjuist heeft gebruikt. Van een schending van het redelijkheidsbeginsel (en van het proportionaliteitsbeginsel) kan slechts sprake zijn wanneer een beslissing, waarvan is vastgesteld dat ze berust op deugdelijke grondslagen, inhoudelijk dermate afwijkt van het normale beslissingspatroon of, nog, er een zodanige wanverhouding bestaat tussen die motieven en de inhoud van de beslissing, dat het niet denkbaar is dat een andere zorgvuldig handelende administratieve overheid in dezelfde omstandigheden tot die besluitvorming zou komen of die beslissing zou nemen (RvS 29 mei 2020, nr. 247.683)

3.9. Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. De beslissing van het bestuur dient derhalve te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheid verplicht de overheid er

onder meer toe om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden, zodat de overheid met kennis van zaken kan beslissen (RvS 8 februari 2021, nr. 249.746).

3.10. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, en bij uitbreiding artikel 62, §2, van de vreemdelingenwet, hebben betrekking op de formele motiveringsplicht. Deze verplicht de administratieve overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dat op "afdoende" wijze. Het afdoende karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, dit wil zeggen dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen (RvS 27 augustus 2019, nr. 245.324).

De Raad stelt vast dat de verzoekende partij de motieven die aan de grondslag liggen van de bestreden beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden kent nu zij deze aan een inhoudelijk onderzoek onderwerpt in een middel, zodat voldaan is aan de formele motiveringsplicht. Het middel dient derhalve vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht behandeld te worden.

3.11. De materiële motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren bewezen is en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking kunnen worden genomen (RvS 13 augustus 2013, nr. 224.475).

3.12. De bestreden beslissing vermeldt uitdrukkelijk het door verzoeker geschonden geachte artikel 40ter, van de vreemdelingenwet, meer bepaald artikel 40ter, §2, 2°, van de vreemdelingenwet, en het door verzoeker geschonden geachte artikel 52 van het vreemdelingenbesluit, meer bepaald artikel 52, §4, vijfde lid, van het vreemdelingenbesluit, als zijn juridische grondslagen. Deze bepalingen luiden als volgt:

"§ 2. De bepalingen van dit hoofdstuk zijn van toepassing op de volgende familieleden van een Belg die niet zijn recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten heeft uitgeoefend krachtens het Verdrag betreffende de Europese Unie en het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie: (...)

2° de familieleden bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 4°, mits het de vader en moeder van een minderjarige Belg betreft die hun identiteit bewijzen door middel van een geldig identiteitsdocument en zij de Belg die het recht op gezinshereniging opent vergezellen of zich bij hem voegen.

(...)" (eigen onderlijning)

De familieleden, bedoeld in artikel 40bis, §2, eerste lid, 4°, van de vreemdelingenwet, zijn "de bloedverwanten in opgaande lijn".

Artikel 52 van het vreemdelingenbesluit bepaalt de procedure:

"Het familielid dat zelf geen burger van de Unie is en zijn familieband overeenkomstig artikel 44 bewijst, dient een aanvraag in voor een verblijfkaart van familielid van een burger van de Unie bij het gemeentebestuur van de plaats waar hij verblijft door middel van een document overeenkomstig het model van bijlage 19ter.

In dit geval wordt de betrokkene, na de controle van de verblijfplaats, ingeschreven in het vreemdelingenregister en in het bezit gesteld van een attest van immatriculatie (model A) met een geldigheidsduur van zes maanden, te rekenen vanaf de aanvraag. De woorden " Ministerie van Tewerkstelling en Arbeid of ", die voorkomen in de tweede paragraaf van de tekst op de voorzijde van dit document, worden geschrapt.

Indien de vreemdeling het bewijs van zijn familieband daarentegen niet overlegt, overeenkomstig artikel 44, om zijn aanvraag te staven, neemt de burgemeester of zijn gemachtigde de aanvraag niet in overweging, door middel van een document overeenkomstig het model van bijlage 19quinquies. Hij overhandigt geen bijlage 19ter.

Na de woonstcontrole wordt de betrokkene ingeschreven in het vreemdelingenregister en hij ontvangt een attest van immatriculatie model A met een geldigheidsduur van [1 zes maanden]1 te rekenen vanaf de aanvraag.

De woorden " van het Ministerie van Tewerkstelling en Arbeid of ", die voorkomen in het tweede lid van de tekst op zijde 1 van dit document, worden geschrapt.

§ 2. Bij de aanvraag of ten laatste binnen de drie maanden na de aanvraag dient het familielid bovendien de volgende documenten over te maken :

1° het bewijs van zijn identiteit overeenkomstig artikel 41, tweede lid, van de wet;

2° de documenten waarmee op geldige wijze kan worden vastgesteld dat hij de voorwaarden die zijn voorgeschreven bij de artikelen 40bis, § 2 en § 4, of 40ter, van de wet, die op hem van toepassing zijn, vervult.

§ 3. Indien het familielid na afloop van drie maanden niet alle vereiste bewijsdocumenten heeft overgemaakt of indien uit de woonstcontrole niet blijkt dat het familielid op het grondgebied van de gemeente verblijft, weigert het gemeentebestuur de aanvraag door middel van een bijlage 20 dat desgevallend een bevel om het grondgebied te verlaten bevat. Het attest van immatriculatie wordt ingetrokken.

§ 4. Indien het familielid alle vereiste documenten heeft overgemaakt, maakt het gemeentebestuur de aanvraag over aan de gemachtigde van de minister.

[1 Indien de Minister of zijn gemachtigde het verblijfsrecht toekent of als er geen enkele beslissing is genomen binnen de termijn bepaald bij artikel 42, van de wet, geeft de burgemeester of zijn gemachtigde aan de vreemdeling een "verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie" overeenkomstig het model van bijlage 9 af.]¹

De kostprijs die de gemeente kan vorderen voor de afgifte van deze verblijfskaart mag niet meer bedragen dan de prijs die geheven wordt voor de afgifte van een identiteitskaart aan Belgische onderdanen.

Wanneer het gemeentebestuur zich in de onmogelijkheid bevindt om onmiddellijk over te gaan tot de afgifte van deze verblijfskaart, dient het attest van immatriculatie te worden verlengd tot de afgifte van de verblijfskaart.

Indien de minister of zijn gemachtigde het recht op verblijf niet erkent, wordt het familielid van deze beslissing kennis gegeven door de afgifte van een document overeenkomstig het model van bijlage 20, dat desgevallend een bevel om het grondgebied te verlaten bevat. Het attest van immatriculatie wordt ingetrokken."

3.13. Uit het administratief dossier blijkt dat verzoeker bij zijn aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie (bijlage 19ter) van 27 april 2022 te Maaseik kopieën neerlegde van de geboorteakten van zijn Belgische kinderen E. H. Y. (°2004, ondertussen meerderjarig), E. H. S (°2012) en E. H. H. (°2014) en betalingsbewijzen van de retributie. Op 5 september 2022 werd door de gemachtigde van de staatssecretaris aan de dienst burgerzaken van de stad Maaseik gevraagd of verzoeker een geldig paspoort had neergelegd bij zijn huidige aanvraag 19ter. De medewerker van de dienst burgerzaken antwoordde ontkennend en stelde dat ze enkel beschikten over het (hand)geschreven, datumloze paspoort met nummer H (.....) dat ook bij de vorige aanvraag werd gebruikt.

3.14. In de bestreden beslissing "(w)ordt het verblijfsrecht van betrokkene geweigerd omdat er geen geldig identiteitsbewijs bij de aanvraag is voorgelegd", zoals nochtans vereist door het hierboven weergegeven artikel 40ter, §2, 2°, van de vreemdelingenwet. De bestreden beslissing bevat hieromtrent de volgende overwegingen:

"Betrokkene legt immers een nationaal paspoort voor met nummer H 402891 dewelke nog met de hand is geschreven en in het Arabisch is opgesteld. In ieder geval gaan we er van uit dat het paspoort niet langer geldig is, daar het eveneens is voorgelegd bij zijn aanvraag om humanitaire regularisatie dd 26/03/2010. Ondertussen is er reeds sedert 2009 de mogelijkheid om een biometrisch Marokkaans paspoort aan te vragen bij de consulaten voor de vervanging van de oude paspoorten.

Gezien er geen geldig identiteitsbewijs voorligt voldoet betrokkene dan ook niet aan de vereiste voorwaarden van artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 om het verblijfsrecht in België te verkrijgen op basis van gezinshereniging."

3.15. De Raad stelt samen met de verwerende partij in haar nota met opmerkingen vast dat verzoeker er niet in slaagt de pertinente vaststelling van de gemachtigde van de staatssecretaris te ontcrachten dat hij bij zijn aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie (bijlage 19ter) van 27 april 2022 geen geldig identiteitsbewijs had aangeleverd, waardoor deze onmogelijk aanleiding kon geven tot de erkenning van het gevraagde afgeleide verblijfsrecht op grond van artikel 40ter, §2, 2°, van de vreemdelingenwet.

Zoals de verwerende partij terecht aanhaalt in haar nota met opmerkingen, zijn de argumenten van verzoeker niet zozeer gericht tegen de bestreden beslissing, aangezien de vaststellingen van de gemachtigde van de staatssecretaris en de toepasselijkheid van artikel 40ter, §2, 2°, van de vreemdelingenwet niet in vraag worden gesteld, maar houdt het verzoekschrift hoofdzakelijk kritiek in op de wetgeving. Kritiek op de wet valt buiten de rechtsmacht van de Raad (cf. RvS 1 december 2016, nr.

236.624). De wetsbepalingen maken niet het voorwerp uit van het geschil en de kritiek daarop kan dus onmogelijk aanleiding geven tot de nietigverklaring van de bestreden administratieve rechtshandeling.

3.16. In een eerste onderdeel van zijn tweede middel acht verzoeker de motivering niet adequaat omdat zijn identiteit nooit eerder ter discussie stond. Tevens verwijt hij de verwerende partij rechtsmisbruik omdat de gemeentelijke diensten de identiteit van verzoeker niet in vraag hadden gesteld. Voorts geeft hij aan dat zijn recht op gezinsleven, zoals bedoeld in artikel 8 van het EVRM en artikel 7 van het Handvest, in het gedrang komt, maar dat hierover in de beslissing niets is opgenomen en dat niet werd ingegaan op de elementen die verzoeker had aangebracht naar aanleiding van zijn eerdere aanvragen, die om redenen van openbare veiligheid werden afgewezen.

3.17. De Raad merkt in de eerste plaats op dat het loutere gegeven, dat de afwezigheid van een geldig paspoort geen motief vormde in de eerder jegens verzoeker getroffen weigeringsbeslissingen, niet betekent dat de huidige vaststelling van de gemachtigde van de staatssecretaris niet correct of onwettig zou zijn. Bovendien kan verzoeker geen rechten putten uit eventuele eerdere beslissingen ingevolge eerdere aanvragen waarbij geen betwisting bestond over het bewijs van zijn identiteit. De voorwaarden inzake gezinshereniging zijn immers cumulatief. Het niet vervullen van één van deze voorwaarden geeft aanleiding tot een weigeringsbeslissing. De indiening van een nieuwe aanvraag leidt tot een nieuw onderzoek van alle voorwaarden, waarbij dus bepaalde voorwaarden kunnen worden onderzocht die nog niet het voorwerp uitmaakten van een analyse in het kader van een eerdere aanvraag. De verwerende partij merkt in haar nota met opmerkingen terecht op dat verzoeker niet kan verwachten dat een onderzoek zou worden gevoerd naar zijn precieze identiteit omdat hij bij zijn aanvraag geen geldig identiteitsbewijs had neergelegd en ook geen verantwoording had meegegeeld voor het ontbreken van dit (noodzakelijke) document.

Hierbij dient te worden aangestipt dat de wetgeving inzake het afgeleid verblijfsrecht, zoals bedoeld in artikel 40*ter*, §2, 2^o, van de vreemdelingenwet, geen uitzonderingsregime bevat voor derdelanders die een verzoek om internationale bescherming hebben ingediend. Zoals gezegd had verzoeker in het kader van zijn aanvraag (bijlage 19*ter*) geen enkele rechtvaardigingsgrond aangevoerd inzake het ontbreken van een geldig identiteitsdocument. Het gaat hierbij nochtans om een aanvraagprocedure, waarbij van de vreemdeling wordt verlangd dat hij middels stukken staaft dat hij aan de door de wet gestelde voorwaarden voldoet. Bij een aanvraagprocedure ontstaat een wederkerige rechtsverhouding waarbij de rechtsonderhorige in zijn relatie tot het bestuur blijk dient te geven van “*behoorlijk burgerschap*” en voldoende zorgvuldigheid, alertheid en coöperatie aan de dag moet leggen (cf. RvS, 28 april 2008 nr. 182.450; RvS 10 maart 2003, nr. 116.807; M. VAN DAMME, “*Goede trouw van burger en bestuur*”, R.W., 1989-1990, p. 1107- 1119; J. DE STAERCKE “*Algemene beginselen van behoorlijk burgerschap: Naar een wederkerig bestuursrecht?*”, *Jura Falconis*, 2001-2002, p. 505-535). Het kwam dus in de eerste plaats aan verzoeker toe om de nodige elementen aan te leveren die toelieten het ontbreken van het vereiste geldige identiteitsstuk te verklaren. Zoals de verwerende partij terecht stelt in haar nota met opmerkingen, behoort het niet tot haar taak om eventuele gebreken in de bewijsvoering te ondervangen en gaat verzoeker op dit punt uit van een verkeerd begrip van het zorgvuldigheidsbeginsel.

De Raad ziet daarom ook niet in waarom de gemachtigde van de staatssecretaris in zijn beslissing zou moeten ingaan op de elementen inzake openbare veiligheid en het arrest van het Hof van Beroep van Bergen van 8 oktober 2020. Noch de aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, noch de bestreden weigeringsbeslissing bevat enige overweging betreffende een eventueel gevaar voor de openbare veiligheid, zodat verzoeker geen legitieme verwachting kan koesteren dat er naar aanleiding van de bestreden beslissing nader op deze elementen zou worden ingegaan. Verzoeker koppelt hieraan de schending van een hele resem verdragsbepalingen en wetsartikelen, maar de schending hiervan wordt niet op ontvankelijke wijze aangevoerd.

3.18. Verzoeker houdt voor dat het motief van de afwezigheid van een geldig identiteitsbewijs rechtsmisbruik zou uitmaken in hoofde van het bestuur.

3.19. De Raad merkt op dat verzoeker niet aannemelijk maakt dat de beslissing werd genomen met het enige oogmerk om hem te schaden of dat de uitoefening van dit recht door het bestuur zonder enig belang is. De verificatie van de identiteit van derdelanders die in aanmerking wensen te komen voor een verblijfsrecht in België is legitiem en noodzakelijk ter vrijwaring van de belangen van de staat. Artikel 40*ter*, van de vreemdelingenwet werd ingevoerd door de wet van 25 april 2007 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. De huidige versie is het gevolg van de wet van 4 mei 2016 houdende diverse

bepalingen inzake asiel en migratie en tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en de wet van 12 januari 2007 betreffende de opvang van asielzoekers en van bepaalde andere categorieën van vreemdelingen (B.S. 27 juni 2016). Er werd door artikel 18 van de wet van 4 mei 2016 gesleuteld aan de documentaire voorwaarde. De eerdere verzie van deze wetsbepaling, die gold van 22 september 2011 tot 7 juli 2016 (artikel 9 van de wet van 8 juli 2011 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen wat betreft de voorwaarden tot gezinshereniging (B.S. 12 september 2011)), schreef het volgende voor: *“De bepalingen van dit hoofdstuk zijn van toepassing op de familieleden van een Belg, voor zover het betreft: – (...) – de familieleden vermeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 4° die de ouders zijn van een minderjarige Belg, die hun identiteit aantonen met een identiteitsdocument en die de Belg begeleiden of zich bij hem voegen.”* (eigen onderlijning) De documentaire voorwaarden luiden thans als volgt: *“(…) die hun identiteit bewijzen door middel van een geldig identiteitsdocument (…)*” (eigen onderlijning). De documentaire voorwaarde om een afgeleid verblijfsrecht als ouder van een Belgisch minderjarig kind te kunnen verkrijgen werd dus duidelijk verstrengd.

In weerwil van wat verzoeker wil laten uitschijnen in zijn middel, biedt de wetgeving de gemachtigde van de staatssecretaris geen discretionaire bevoegdheid om een afgeleid verblijfsrecht te verlenen indien de vader of de moeder van de minderjarige Belg geen bewijs van identiteit (lees: geldig identiteitsdocument) aanreikt. Verzoeker betwist niet dat bij zijn aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie (bijlage 19^{ter}) geen identiteitsdocument werd neergelegd. Het feit dat de diensten van de stad Maaseik geen bezwaar hadden gemaakt en geen gebruik hebben gemaakt van hun bevoegdheid ex artikel 52, §3, van het vreemdelingenbesluit om de aanvraag te weigeren, betekent niet dat de thans bestreden beslissing op onwettige wijze zou zijn genomen.

3.20. In een tweede onderdeel van zijn tweede middel acht verzoeker de beslissing strijdig met het Belgische positieve recht. Verzoeker citeert hierbij een aantal bepalingen uit de vreemdelingenwet en het vreemdelingenbesluit (artikel 41, §2, van de vreemdelingenwet en de artikelen 43, 46, §2, 47 en 52, §§ 1-4, van het vreemdelingenbesluit).

3.21. De Raad stelt vast dat artikel 44 van het vreemdelingenbesluit het bewijs betreft van de verwantschapsband, die in onderhavig geval niet ter discussie staat omdat verzoeker Belgische geboorteakten had neergelegd. De schending ervan wordt dus niet dienstig aangevoerd. Verzoeker kan ook niet worden gevolgd waar hij poneert dat artikel 46 van het vreemdelingenbesluit van toepassing zou zijn op de ouders van een Belgisch kind. Verzoeker beweert kennelijk dat artikel 46 van het vreemdelingenbesluit hem zou toelaten om *“een vervallen nationaal paspoort of een vervallen identiteitskaart”* of *“enig ander bewijs van de identiteit en de nationaliteit van de betrokkene”* te gebruiken. Hierbij gaat verzoeker er evenwel aan voorbij dat de artikelen 46 en 47 van het vreemdelingenbesluit enkel betrekking hebben op situaties aan de grens en dus de binnenkomst op het grondgebied van burgers van de Unie, terwijl verzoeker een derdelander is die zich reeds op het Belgische grondgebied bevindt. De toegang tot het grondgebied en het verblijf zijn onderscheiden aspecten waarop verschillende regelgevingen van toepassing zijn. Verzoeker kan zich derhalve onmogelijk op de uitzonderingsbepaling van artikel 46, §2, van het vreemdelingenbesluit beroepen.

Waar verzoeker meent dat hij zijn identiteit kan bewijzen overeenkomstig artikel 41, §2, van de vreemdelingenwet, dient erop te worden gewezen dat deze bepaling in beginsel ook vereist dat het familielid van de burger van de Unie *“een geldig paspoort dat, in voorkomend geval, voorzien is van een geldig inreisvisum (…)*” voorlegt. Zoals gezegd, bevindt verzoeker zich niet aan de grens en toont niet aan dat hij het risico loopt te worden teruggedreven, waardoor hij niet aantoont dat de gemachtigde van de staatssecretaris hem conform artikel 41, §2, vierde lid, van de vreemdelingenwet de gelegenheid zou moeten bieden om *“binnen redelijke grenzen de vereiste documenten te verkrijgen dan wel zich deze binnen een redelijke termijn te laten bezorgen, dan wel op andere wijze te laten vaststellen of te bewijzen dat hij het recht op vrij verkeer en verblijf geniet”*.

3.22. Verzoeker acht de bestreden beslissing in een derde onderdeel van zijn tweede middel strijdig met het Unierecht. Verzoeker citeert hierbij enkele paragrafen uit het arrest *Ruiz Zambrano* en de arresten *BRAX* en *Oulane* van het Europese Hof van Justitie.

3.23. De Raad merkt op dat verzoeker een aantal zaken verwacht. Het arrest *BRAX* (HvJ 25 juli 2002, *BRAX t. Belgische Staat*, nr. C-459/99) en het arrest *Oulane* (HvJ 17 februari 2005, *Oulane*, nr. C-215/03) hebben betrekking hebben op het secundaire Unierecht, met name de (oude) richtlijnen inzake vrij

verkeer, die thans werden vervangen door de richtlijn 2004/38/EG. Verzoeker gaat eraan voorbij dat zijn situatie in principe geen communautair aspect vertoont dat onder het toepassingsgebied van de bepalingen van (secundair) Unierecht ressorteert. Het Unierecht is in beginsel dus niet van toepassing op een verzoek om gezinshereniging van een derdelander met een gezinslid, dat onderdaan van een lidstaat is en dat nooit gebruik heeft gemaakt van zijn recht op vrij verkeer. Een en ander wordt trouwens uitdrukkelijk bevestigd in het door verzoeker aangehaalde arrest *BRAX*: “*Dienaangaande zij eraan herinnerd, dat de gemeenschapsregeling betreffende het vrije verkeer van werknemers, het vrij verrichten van diensten en de vrijheid van vestiging niet van toepassing is op situaties die geen enkele aanknopingspunten hebben met die welke door het gemeenschapsrecht worden bedoeld. Deze regeling kan dus niet worden toegepast op de situatie van personen die nooit gebruik hebben gemaakt van deze vrijheden*” (HvJ 25 juli 2002, *BRAX t. Belgische Staat*, nr. C-459/99, §39).

Het burgerschap van de Unie verleent iedere Unieburger evenwel een fundamenteel en persoonlijk recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten. In die context heeft het Hof geoordeeld dat artikel 20 van het VWEU zich verzet tegen nationale maatregelen, daaronder begrepen beslissingen tot weigering van verblijf van familieleden van een burger van de Unie, die tot gevolg hebben dat Unieburgers het effectieve genot van de voornaamste aan hun status ontleende rechten wordt ontzegd (zie HvJ 27 februari 2020, *Subdelegacion*, nr. C-836/18; HvJ 8 mei 2018, *K.A. e.a.*, nr. C-82/16; HvJ, 10 mei 2017, *Chavez-Vilchez*, nr. C-133/15; HvJ 13 september 2016, *Rendon Marin*, nr. C-165/14; HvJ 8 maart 2011, *Ruiz Zambrano*, nr. C-34/09).

Verzoeker voert aan dat artikel 20 van het VWEU wordt geschonden, maar hij maakt niet aannemelijk dat de bestreden beslissing tot gevolg zou hebben dat zijn minderjarige kinderen feitelijk gedwongen zouden worden het grondgebied van de Unie in zijn geheel te verlaten en hun aldus het effectieve genot van de belangrijkste aan het burgerschap van de Unie ontleende rechten wordt ontzegd (HvJ 8 mei 2018, *K.A. e.a.*, nr. C-82/16, §62). Samen met de verwerende partij in haar nota met opmerkingen benadrukt de Raad in dit verband dat de bestreden beslissing geen verwijderingsmaatregel omvat zodat noch verzoeker, noch zijn echtgenote, noch zijn Belgische kinderen het grondgebied dienen te verlaten. Verzoeker maakt niet aannemelijk dat de bestreden beslissing tot gevolg zou hebben dat het nuttig effect van het Burgerschap van de Unie van zijn echtgenote en kinderen zou worden ontnomen. Het staat verzoeker immers vrij een nieuwe aanvraag in te dienen wanneer hij over een geldig identiteitsdocument beschikt.

In zijn derde middelonderdeel acht verzoeker een reeks bepalingen van het Handvest geschonden, maar hij zet niet uiteen op welke wijze de bestreden beslissing deze bepalingen uit het Handvest zou schenden. Bovendien toont verzoeker niet aan dat zijn situatie, die in wezen de afwezigheid van een geldig identiteitsbewijs betreft, onder het Unierecht ressorteert (artikel 20 van het VWEU), zodat de schending van het Handvest evenmin dienstig kan worden aangevoerd.

3.24. In een vierde onderdeel van zijn tweede middel acht verzoeker de beslissing tot weigering van verblijf discriminatoir en strijdig met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

Verzoeker verwijst hierbij vooreerst naar een aantal temperingen op de documentaire ontvankelijkheidsvoorwaarden uit de artikelen 9*bis* en 9*ter* van de vreemdelingenwet, onder andere voor vreemdelingen die een verzoek om internationale bescherming hebben ingediend. Zoals uitgebreid toegelicht in de nota met opmerkingen van de verwerende partij, kan de situatie van derdelanders in het kader van een humanitaire of medische regularisatie-aanvraag onmogelijk worden gelijkgesteld met de situatie van een gezinslid van een Belg die in aanmerking meent te komen voor een afgeleid verblijfsrecht, waardoor hieruit geen discriminatoire behandeling kan worden afgeleid.

Vervolgens beweert verzoeker dat er een discriminatie bestaat tussen de derdelanders in een gezinsherenigingssituatie op basis van artikel 40*bis* van de vreemdelingenwet, die vallen onder het toepassingsgebied van het secundaire Unierecht en de derdelanders die in aanmerking komen voor een afgeleid verblijfsrecht op grond van artikel 40*ter*, §2, 2^o, van de vreemdelingenwet. De bewering dat er sprake zou zijn van een schending van het grondwettelijke gelijkheids- en non-discriminatiebeginsel doordat de wettelijke bepalingen inzake bewijsvoering voor beide categorieën familieleden verschillen, kan niet worden gevolgd. Eerst en vooral dient te worden aangestipt dat verzoeker niet concreet aantoonde dat de uitzonderingen betreffende de documentaire voorwaarden die in de wetgeving zijn opgenomen voor situaties aan de grens en dus bij binnenkomst op het grondgebied, ook zouden gelden in de voorliggende situatie, met name in het kader van een aanvraag 19*ter* die in een Belgische gemeente wordt ingediend. Het komt aan verzoeker toe om concreet aan te tonen dat de derdelander-familieelid van een Belg, bedoeld in artikel 40*ter*, §2, 2^o, van de vreemdelingenwet, met betrekking tot het bewijs van zijn

identiteit ongunstiger wordt behandeld dan de derdelander-familieelid van een burger van de Unie, bedoeld in artikel 40bis van de vreemdelingenwet, indien de derdelander-familieelid zich reeds op het Belgische grondgebied bevindt en aldaar zijn aanvraag indient. De Raad stelt vast dat voor geen van beide categorieën derdelanders een uitzondering bestaat op de documentaire voorwaarden in geval van een verzoek om internationale bescherming. Zelfs indien er sprake zou zijn van een ongelijke behandeling tussen familieleden van Belgen en familieleden van andere burgers van de Unie, heeft het Grondwettelijk Hof in zijn rechtspraak reeds bevestigd dat eventuele verschillen in behandeling tussen familieleden van burgers van de Unie en familieleden van Belgen toegelaten kunnen zijn en op een objectief criterium berusten (GwH 26 september 2013, nr. 121/2013, B.51 en volgende). Vermits verzoeker geen discriminatoire behandeling heeft aangetoond, bestaat er geen reden om de door verzoeker in zijn tweede middel voorgestelde prejudiciële vragen aan het Grondwettelijk Hof voor te leggen.

3.25. In zijn derde middel houdt verzoeker een uitgebreid theoretisch betoog over de arresten *Ruiz Zambrano, Dereci, O.S. en L., K. A. e.a.* en *Chavez-Vilchez* van het Hof van Justitie. Verzoeker gaat er blijkbaar aan voorbij dat artikel 40ter, §2, 2°, van de vreemdelingenwet precies in het leven werd geroepen om wettelijke grondslag te bieden voor het afgeleide verblijfsrecht voor de ouders van minderjarige Belgen, dat gestoeld is op artikel 20 van het VWEU en werd ontwikkeld in de rechtspraak van het Hof van Justitie (HvJ 8 maart 2011, *Ruiz Zambrano*, nr. C-34/09, §45). Voormelde arresten houden allen verband met dit afgeleide verblijfsrecht, maar hebben geen betrekking op de wijze waarop de derdelander, die in aanmerking wenst te komen voor een afgeleid verblijfsrecht, het bewijs dient te leveren van zijn identiteit. Een geldig bewijs van de identiteit van de derdelander is uiteraard cruciaal vooraleer het afgeleid verblijfsrecht kan worden verleend.

Verzoeker citeert ook uit het arrest van het Hof van Justitie in de gevoegde zaken *K en H. F.* (HvJ 2 mei 2018, *K. en H. F.*, nrs. C-331/16 en C-366/16). Deze uitspraak betreft het openbare orde-begrip in de richtlijn 2004/38/EG en heeft geen uitstaans met het afgeleid verblijfsrecht op basis van artikel 20 van het VWEU. Daarbij komt dat in de bestreden beslissing geen overwegingen van openbare orde voorkomen. Dit arrest kan dus onmogelijk worden betrokken op onderhavige *casus*. Verzoeker haalt voorts de door hem geschonden geachte artikelen van het IVRK en artikel 24 van het Handvest aan en bespreekt het arrest *Jeunesse* van het EHRM, maar in zijn betoog wordt nergens verhelderd op welke wijze de bestreden beslissing het hoger belang van zijn minderjarige Belgische kinderen zou miskennen. Terloops dient te worden aangestipt dat, waar verzoeker de schending aanvoert van een reeks artikelen uit het IVRK, dit verdrag België weliswaar als verdragssluitende partij bindt, doch dat dit verdrag geen verplichting tot omzetting bevat en aan de bepalingen ervan geen verticale rechtstreekse werking kan worden toegedicht (RvS 12 augustus 2014, nr. 10.718 (c); RvS 9 mei 2012, nr. 8.455 (c); RvS 28 juni 2001, nr. 97.206). Bijgevolg kan verzoeker de schending ervan niet dienstig aanvoeren.

3.26. Het door verzoeker geschonden geachte artikel 8 van het EVRM bepaalt het volgende:

*“1. Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé leven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.
2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dit recht dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”*

Uit de rechtspraak van het EHRM blijkt dat niet alleen de verwijdering van een vreemdeling, maar ook de toegang tot het grondgebied en de weigering om aan een vreemdeling, die reeds op het grondgebied van de verdragsstaat verblijft, een verblijfsvergunning af te leveren én zelfs de vraag of er een positieve verplichting bestaat om aan een vreemdeling een verblijfsvergunning af te leveren, door het EHRM werden onderzocht in het licht van artikel 8 van het EVRM (zie ECHR, *Guide on the case-law of the European Convention on Human Rights – Immigration*, 31 augustus 2022 update, p. 36-37, https://echr.coe.int/Documents/Guide_Immigration_ENG.pdf).

Het waarborgen van een recht op respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven, veronderstelt in de eerste plaats het bestaan van een privé- en/of familie- en gezinsleven. Artikel 8 van het EVRM definieert het begrip ‘familie-en gezinsleven’, noch het begrip ‘privéleven’. Beide begrippen zijn autonome begrippen, die onafhankelijk van het nationale recht dienen te worden geïnterpreteerd. De beoordeling of er al dan niet sprake is van een familie- of gezinsleven is in wezen een feitenkwestie die afhankelijk is van de aanwezigheid van effectief beleefde nauwe persoonlijke banden.

Wat het bestaan van een familie- en gezinsleven betreft, moet vooreerst worden nagegaan of er sprake is van een familie of een gezin. Uit artikel 8 van het EVRM volgt dat een kind, dat geboren is uit een huwelijk of binnen een samenwonend koppel, *ipso iure* deel uitmaakt van het gezin en dat er een gezinsleven bestaat tussen kinderen en hun ouders (EHRM 8 januari 2009, nr. 10606/07, *Joseph Grant v. Verenigd Koninkrijk*, §30). Vanaf het moment van de geboorte en wegens dat feit zelf, bestaat er tussen het minderjarig kind en zijn ouder een band die gelijkstaat met “gezinsleven”. Het bestaan van een gezinsleven tussen verzoeker en zijn Belgische minderjarige kinderen, kan niet worden betwist.

De vraag rijst evenwel of de bestreden beslissing een inmenging uitmaakt op het recht op privé- en gezinsleven van verzoeker. Het gaat *in casu* immers om een geval van ‘eerste toelating’ en niet over de weigering van een voortgezet verblijf, waardoor in geen geval een toetsing vereist is aan de criteria uit artikel 8, tweede lid, van het EVRM, hoewel verzoeker dit in zijn middel noodzakelijk acht. In zijn middel gaat verzoeker in op een aantal arresten van het EHRM die betrekking hebben op de proportionaliteit van een verwijderingsmaatregel in het licht van het recht op gezinsleven, maar hij gaat eraan voorbij dat de bestreden beslissing tot weigering van verblijf niet gepaard ging met een verwijderingsmaatregel. Een onderzoek van de procedurele waarborgen die impliciet vervat zijn in artikel 8 van het EVRM is slechts vereist in zoverre wordt aangetoond dat de bestreden maatregel een invloed heeft op het recht op privé- en gezinsleven en de belangen van verzoeker op dit punt in het gedrang zouden brengen, hetgeen te dezen niet aannemelijk wordt gemaakt (zie EHRM 12 juni 2014, *Fernandez Martinez t. Spanje*, §147). Verzoeker somt in zijn middel een aantal elementen op van zijn privé- en gezinsleven dat ernstig werd bemoeilijkt gedurende de periode dat hij in de gevangenis verbleef, maar deze moeilijkheden kunnen bezwaarlijk gelinkt worden aan de thans bestreden beslissing. Hij toont niet aan dat de thans genomen beslissing een invloed heeft op zijn privé- en gezinsleven. In de beslissing wordt immers nergens van verzoeker verlangd dat hij zijn privé- en gezinsleven zou verderzetten in Marokko of dat hij zijn Belgische gezinsleden zou achterlaten. Verzoekers bewering, dat het uitblijven van een verblijfstitel een rem zou zetten op zijn integratie, is louter hypothetisch. Het staat verzoeker vrij desgevallend een nieuwe aanvraag in te dienen wanneer hij wel in het bezit is van een geldig identiteitsbewijs.

3.27. Waar verzoeker in zijn derde middel ingaat op het gebrek aan actuele waarde van een verblijfsweigering ter vrijwaring van de openbare veiligheid, dient te worden aangestipt dat verzoekers betoog elke grondslag mist. De bestreden beslissing bevat immers geen enkel motief dat betrekking heeft op de openbare veiligheid. De Raad benadrukt dat in de bestreden beslissing enkel de afwezigheid van een geldig identiteitsbewijs wordt vastgesteld. Verzoeker levert kritiek op overwegingen betreffende het dreigingsniveau dat van verzoeker zou uitgaan omwille van zijn ideologische overtuiging, maar deze komen niet voor in de thans bestreden beslissing.

3.28. Het door verzoeker geschonden geachte artikel 3 van het EVRM bepaalt het volgende:

“Niemand mag worden onderworpen aan folteringen of aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen”.

Deze bepaling bekrachtigt één van de fundamentele waarden van elke democratische samenleving en verbiedt in absolute termen foltering en onmenselijke of vernederende behandelingen, ongeacht de omstandigheden en de handelingen van het slachtoffer (vaste rechtspraak: zie bv. EHRM 21 januari 2011, *M.S.S./België en Griekenland*, § 218). In migratie-aangelegenheden biedt artikel 3 van het EVRM bescherming tegen verwijdering, waardoor de schending van deze verdragsbepaling niet dienstig kan worden aangevoerd tegen de thans voorliggende beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten. Wegens het gebrek aan een verwijderingsmaatregel is een eventuele schending van artikel 3 van het EVRM niet aan de orde (cf. RvS 5 oktober 2011, nr. 215.574). De rechtspraak van het EHRM, de landeninformatie over Marokko die verzoeker in zijn middel aanhaalt en het wedervaren van dhr. A., dat verzoeker in zijn middel uitvoerig bespreekt, zijn in het licht van onderhavig geschil volstrekt irrelevant.

3.29. Er werd geen schending aannemelijk gemaakt van de artikelen 3, 6 en 8 van het EVRM, noch van de artikelen 3, 4, 7, 24, 35 en 41 van het Handvest. Verzoeker heeft ook geen schending aangetoond van de artikelen 20 en 21 van het VWEU en evenmin van de artikelen 10, 11, 22 en/of 22bis van de Grondwet. Er blijkt ook geen schending van de artikelen 40bis, 40ter, 41, 43 en/of 45 van de vreemdelingenwet, noch van de artikelen 43, 44, 46, 47 en 52 van het vreemdelingenbesluit. Verzoeker toont niet aan dat werd uitgegaan van onjuiste feitelijke gegevens of juridische grondslagen of dat bepaalde elementen niet of onvoldoende zouden zijn onderzocht, noch dat de gemachtigde van de staatssecretaris op kennelijk onredelijke wijze tot zijn besluit zou zijn gekomen. Er blijkt geen schending van het zorgvuldigheids- en/of

het redelijkheidsbeginsel, noch van de (materiële) motiveringsplicht. Er werd ook geen rechtsmisbruik of kennelijke beoordelingsfout aannemelijk gemaakt. De schending van de bepalingen van het IVRK en de richtlijn 2004/38/EG werden niet dienstig aangevoerd.

De drie door verzoeker aangevoerde middelen zijn ongegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zestien maart tweeduizend drieëntwintig door:

dhr. F. TAMBORIJN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

F. TAMBORIJN