

Loi 15-12-1980

ARRET DE LA COUR D'APPEL DE BRUXELLES

CHAMBRE DES MISES EN ACCUSATION

Vu la copie certifiée conforme du dossier du Service public fédéral Intérieur, Direction générale Office des Etrangers, et les autres pièces de la procédure à charge de :

██████████
Née à Rouadi (Maroc), 15 octobre 1980
De nationalité marocaine
actuellement détenue administrativement au centre fermé pour illégaux de Bruges.

La requête déposée le 24 mars 2017 vise à la remise en liberté de madame ██████████, de nationalité marocaine, qui a fait l'objet d'une décision de réécrou du 23 mars 2017, prise par le délégué du Secrétaire d'Etat à l'Asile et la Migration, cette décision lui ayant été notifiée le même jour.

Par ordonnance du 31 mars 2017, la chambre du conseil du tribunal francophone de première instance de Bruxelles a déclaré la requête originaire recevable et fondée, et elle a ordonné la remise en liberté de l'intéressée.

Le 3 avril 2017, le conseil de l'Etat belge a interjeté appel de cette ordonnance.

Vu les courriers adressés le 6 avril 2017 par télécopie à l'étrangère et à son conseil ainsi que la télécopie adressée le même jour au Secrétaire d'Etat à l'Asile et la Migration, les avisant de la fixation de la cause à l'audience de la chambre des mises en accusation de cette cour du 11 avril 2017 à 09h00.

En cause de : ██████████

NR 1855.....
Expédition délivrée
à M. PG.....
le 04-17.....

Oui à l'audience du 11 avril 2017, le ministère public en son avis verbal,

Oui maître DE HAES loco Maître F. MOTULSKY, représentant la partie appelante en ses moyens,

Oui maître P. HUGET, représentant madame [REDACTED] en ses moyens,

1.
L'appel, régulier en la forme et introduit dans le délai légal prévu par l'article 72 de la loi du 15 décembre 1980, est recevable.

2.
Le 22 février 2012, la requérante, la dénommée [REDACTED], de nationalité marocaine, a reçu un visa de court séjour de trente jours l'autorisant à pénétrer sur le territoire.

Elle n'est pas repartie à l'issue de ce délai, et elle a continué de séjourner de manière illégale sur le territoire.

Le 28 octobre 2015, elle a introduit une demande d'autorisation de séjour sur pied de l'article 9 bis de la loi du 15 décembre 1980 en invoquant un projet de mariage.

Le 27 janvier 2015, elle a fait l'objet d'un signalement pour un mariage de complaisance projeté ou refusé par la commune de Molenbeek-Saint-Jean.

Le 5 janvier 2017, une décision d'irrecevabilité de sa demande de séjour et un premier ordre de quitter le territoire ont été notifiés à l'intéressée, celle-ci bénéficiant d'un délai de trente jours pour obtempérer à cet ordre de quitter le territoire.

Le 14 mars 2017, l'intéressé fait l'objet d'un contrôle administratif à son lieu de résidence et le délégué du secrétaire d'état à l'Asile et la Migration lui fait notifier un deuxième ordre de quitter le territoire. Une décision de reconduite à la frontière, sur le fondement de l'article 7, alinéa 2 et une décision privant l'intéressé de sa liberté, sur la base de l'article 7, alinéa 3 de la loi du 15 décembre 1980 sont pris concomitamment.

Le 15 mars 2017, l'intéressée a déposé une requête de mise en liberté en dirigeant son recours contre la décision du 14 mars 2017.

Le 20 mars 2017, l'intéressée a déposé une requête devant le Conseil du Contentieux des Etrangers en vue d'obtenir une suspension en extrême urgence dirigée contre l'ordre de quitter le territoire du 14 mars 2017, mais ce recours a été rejeté par un arrêt du 22 mars 2017 du Conseil du Contentieux des Etrangers.

Le 22 mars 2017, la chambre du conseil du tribunal de première instance francophone de Bruxelles a déclaré sa demande recevable mais non fondée.

Le 23 mars 2017, l'intéressée a été invitée à monter à bord de l'avion devant la ramener au Maroc, mais elle a refusé. Une décision de réécrou a été prise à son encontre et a été notifiée à l'intéressée le même jour.

Le 24 mars 2017, le conseil de l'intéressée a déposé une requête de mise en liberté dirigée contre la décision de réécrou du 23 mars 2017.

Le 31 mars 2017, la chambre du conseil du tribunal de première instance francophone de Bruxelles a déclaré la requête recevable et fondée, et elle a ordonné la remise en liberté de l'intéressée.

Le 3 avril 2017, le conseil du secrétaire d'état à l'Asile et la Migration a relevé appel de l'ordonnance du 31 mars 2017.

Le 5 avril 2017, statuant sur le recours de l'intéressée contre l'ordonnance de la chambre du conseil du 22 mars 2017, la cour, chambre des mises en accusation, a déclaré son appel recevable mais sans objet, vu qu'elle n'était plus détenue sur le fondement de la décision 14 mars 2017 mais sur la base de la décision du 23 mars 2017.

2.
L'ordonnance entreprise de la chambre du conseil a décidé que la décision de maintien en détention du 23 mars 2017 serait illégale, parce que le recours de l'intéressée dirigé contre la précédente décision du 14 mars 2017 était pendante devant la cour d'appel, chambre des mises en accusation, et que la décision de maintien en détention du 23 mars 2017 avait pour effet de vider de son objet le recours de l'intéressée contre le précédent titre de détention, par substitution de titres de détention.

En résumé, l'Etat belge fait valoir que :

1. l'ordonnance du 31 mars 2017 aurait statué sur des circonstances extrinsèques à la cause, parce que le premier juge ne s'est pas limité à la vérification de la réalité et de l'exactitude des faits invoqués par l'autorité administrative dans la décision de réécrou, et que la chambre du conseil aurait statué en opportunité et non en légalité ;
2. En outre, l'Etat belge n'aurait eu connaissance de l'appel interjeté par l'intéressée que postérieurement à la décision du 23 mars 2017, et du fait que la légalité d'un acte administratif s'apprécie le jour où il est pris, il ne saurait être fait grief à l'administration de ne pas avoir pris en compte un élément de fait inconnu d'elle ;
3. Le précédent titre de détention étant devenu caduc suite au réquisitoire de réécrou du 23 mars 2017, la caducité du titre de détention du 14 mars 2017 prive d'objet le recours contre ce titre, et que, partant, la décision entreprise est illégale ;
4. L'article 5 § 4 de Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ne garantit pas un double degré de juridiction.

En résumé, le conseil de l'intéressée fait valoir que :

1. Les normes de droit international priment sur les normes de droit internes et le juge national, garant de la primauté du droit international, doit écarter les normes de droit interne qui seraient contraires aux normes de droit international, et il faut faire prévaloir les dispositions les plus favorables aux personnes protégées ;
2. La directive 2008/115/CE impose que le contrôle des juridictions d'instruction ne se limite pas à un contrôle de légalité mais qu'il porte également sur un contrôle d'opportunité ;

3. Le réquisitoire de réécrou n'entraînerait pas la caducité du titre de détention précédent, l'étranger restant détenu jusqu'à son éloignement effectif du territoire, de sorte que les articles 5 § 2 et 5 § 4 de Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales restent applicables ;
4. dans le cadre de son recours contre la décision de réécrou du 23 mars 2017, l'intéressée serait en droit de faire valoir ses moyens fondés sur l'illégalité de la mesure privative de liberté du 14 mars 2017, sous peine de violer les diverses dispositions de droit interne et internationales invoquées.

En ce qui concerne le contrôle exercé par les juridictions d'instruction sur la détention administrative des étrangers, l'article 72 de la loi du 15 décembre 1980 dispose que « La chambre du conseil statue dans les cinq jours ouvrables du dépôt de la requête après avoir entendu l'intéressé ou son conseil, le Ministre, son délégué ou son conseil en ses moyens et le ministère public en son avis. Si la chambre du conseil n'a pas statué dans le délai fixé l'étranger est mis en liberté. Elle vérifie si les mesures privatives de liberté et d'éloignement du territoire sont conformes à la loi sans pouvoir se prononcer sur leur opportunité. ».

En vertu de l'article 72 de la loi du 15 décembre 1980, la juridiction d'instruction vérifie si les mesures privatives de liberté et d'éloignement du territoire sont conformes à la loi sans pouvoir se prononcer sur leur opportunité (Cass., 18 avril 2007, P. 07.0320).

Il n'appartient cependant pas au pouvoir judiciaire de se substituer à l'autorité administrative légalement investie du pouvoir d'apprécier l'opportunité d'une mesure d'éloignement ou de détention, et le contrôle de légalité ne permet pas de contrôler la proportionnalité de la mesure de placement en détention, l'article 237, alinéa 1er du Code pénal interdisant à la juridiction d'instruction de censurer la mesure au point de vue de ses mérites, de sa pertinence ou de son efficacité (Cass., 17 juin 2015, P.15.0716.F).

La loi laisse cependant aux juridictions administratives le soin de se prononcer sur l'opportunité de la mesure privative de liberté, ainsi que celle, corollaire, de l'éloignement, ce qui garantit *in fine* un recours de pleine juridiction à l'étranger, et ce système est parfaitement compatible avec la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Cass., 31 juillet 2001, P.01.1011.F), qui laisse le droit aux états d'organiser leur système judiciaire comme bon leur semble, pourvu que le caractère effectif du recours des justiciables soit garanti.

La cour, chambre des mises en accusation, constate que l'intéressée a fait usage de ce droit en déposant une requête en suspension de l'ordre de quitter le territoire, mais que son recours a été rejeté par un arrêt du Conseil du Contentieux des Etrangers.

La suprématie des normes internationales sur les normes internes n'est pas contestable. Cependant, quant à la portée du contrôle que doivent exercer les juridictions judiciaires au regard de la directive 2008/115/CE, selon la Cour de Justice de l'Union Européenne, la seule obligation de procéder à un contrôle de pleine juridiction n'existe, pour les juridictions d'instruction, que dans l'hypothèse où le Ministre prolonge la détention au-delà du délai maximum légal de cinq mois, et donc, uniquement à partir du sixième mois de détention quand cette détention est fondée sur le même fondement légal (CJUE, 5 juin 2014, C-146/14, Mahdi). L'intéressée n'est pas détenue depuis plus de cinq mois en vertu d'une mesure privative de liberté fondée sur le même fondement légal, de sorte qu'il n'existe aucune obligation légale de procéder à un contrôle judiciaire de pleine juridiction dans le cadre du présent recours et que cette demande n'est pas fondée.

Contrairement à ce que soutient le conseil de [REDACTED], le réquisitoire de réécrou entraîne la caducité du titre de détention précédent (Cass., 15 juin 2015, P.05.0687.F ; Cass., 14 décembre 2005, P.05.1362.F). Cette caducité résulte du fait qu'une nouvelle décision, prise sur le fondement de l'article 27, § 3 de la loi du 15 décembre 1980, a remplacé la précédente décision du 14 mars 2017, et la caducité du titre de détention précédent a pris effet à partir de la notification de la nouvelle décision. Le précédent titre de détention n'est pas nul, puisque la nullité d'un acte rétroagit *ex tunc*, tandis que le précédent titre de détention a cessé de sortir ses effets au moment où le réquisitoire de réécrou a été notifié à

En cause de : [REDACTED]

l'intéressée, cette dernière décision constituant un titre autonome qui a remplacé le précédent titre de détention.

Pour ce qui est de l'application des articles 5 § 2 et 5 § 4 de Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales à l'intéressée, l'Etat belge soutient dans ses conclusions que cette protection ne concernent pas les personnes dont la détention a pris fin.

La notion de privation de liberté au sens de l'article 5 § 1 comporte à la fois un aspect objectif, à savoir l'internement d'une personne dans un certain espace restreint pendant un laps de temps non négligeable, et un aspect subjectif, c'est-à-dire le fait que celle-ci n'a pas valablement consenti à son internement (CEDH, Storck c. Allemagne, n° 61603/00 du 16 juin 2005, § 74 ; CEDH, Stanev c. Bulgarie, n° 36760/06 du 17 janvier 2012, § 117).

Lorsque les faits font apparaitre une privation de liberté au sens de l'article 5 § 1, l'éventuelle brièveté de cette privation n'en efface pas la réalité (CEDH, Rantsev c. Chypre et Russie, n° 25965/04 du 7 janvier 2010 § 317 ; CEDH, Iskandarov c. Russie, n° 17185/05 du 23 septembre 2010, § 140).

La détention de l'intéressée n'a pas pris fin, et elle est discontinuée depuis le 14 mars 2017, puisque deux décisions de détention fondées sur des dispositions légales distinctes se sont succédées dans le temps, sans que l'intéressée ait été remise en liberté entre les deux décisions, de sorte que ces articles de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales sont toujours applicables à la détention de l'intéressée.

Il résulte d'une jurisprudence constante de la Cour de Cassation que lorsqu'une juridiction d'instruction ou la Cour de Cassation sont saisies d'un recours dirigé contre un titre de détention et qu'un réécrou a été pris, le recours contre le précédent titre en devient sans objet, la juridiction saisie devant se borner à constater qu'il existe un nouveau titre de détention autonome (Cass., 6 février 2007, P.06.1660.N), sans pouvoir se prononcer sur la légalité de ce nouveau titre de détention (Cass., 30 janvier 2002, P.01.1694.F), de sorte que, la juridiction saisie est sans pouvoir pour sanctionner la violation alléguée par l'étranger détenu et (Cass., 22 mars 2017, P.17.0248.F).

Ceci dit, le présent recours de l'intéressée est dirigé à la fois contre le titre de détention actuel, contre l'ordre de quitter le territoire du 14 mars 2017 et contre les conditions dans lesquelles sa privation de liberté originaire aurait été effectuée par la police le 14 mars 2017.

La détention d'un étranger sur le fondement d'une des dispositions de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers est toujours intimement liée au but poursuivi par cette détention, c'est-à-dire de garantir l'éloignement de l'étranger, et le changement de fondement légal du titre de détention administratif n'énerve pas cet objectif.

Il en résulte que le changement de la base légale du titre de détention laisse intact l'ordre de quitter le territoire originaire auquel il est intimement lié, c'est-à-dire en l'espèce, pour l'intéressée, l'ordre de quitter le territoire du 14 mars 2017.

D'autre part, les conditions de l'arrestation administrative par la police, intervenue avant la décision de maintien en détention du 14 mars 2017, peuvent être de nature à entraîner la nullité du titre de détention administratif, si certaines formalités essentielles ont été violées.

S'il n'est pas possible de contester la légalité de la décision de réécrou dans le cadre d'une procédure dirigée contre le précédent titre de détention au motif que les contestations contre le précédent titre sont sans objet, parce qu'il est devenu caduc, aucune disposition légale ne prohibe cependant le droit d'examiner la légalité du précédent titre de détention dans le cadre d'une contestation sur le dernier titre de détention, si cette contestation est de nature à vicier la légalité du dernier titre de détention. Au contraire, les articles 5 § 4, 6 § 1 et 13 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales garantissent à tout étranger le droit de soumettre la contestation relative à sa détention à un tribunal indépendant et impartial, et ce recours doit être effectif.

Si cette contestation était impossible, l'étranger se verrait privé du droit de contester son titre de détention de manière effective, et cela emporterait une violation des dispositions précitées de Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales .

L'Etat belge fait valoir que l'article 5 § 4 de Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ne garantit pas un double degré de juridiction, mais la loi du 15 décembre 1980 a organisé un tel recours, et la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ne s'oppose pas à ce que des mesures plus favorables soient mises en place par les états contractants. Si de telles mesures de droit interne existent, la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales exige qu'elles soient appliquées de manière effective.

L'intéressée fait valoir deux moyens distincts, l'un étant dirigé contre l'ordre de quitter le territoire et l'autre étant dirigé contre les circonstances de son arrestation administrative par les policiers.

Le conseil de l'intéressée a fait valoir devant le premier juge un premier moyen pris de la violation de l'article 15 de la Constitution et de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, qu'il réitère en degré d'appel, desquels il soutient que l'interpellation de l'intéressé n'a pas été légale, de sorte que son placement en détention administrative, postérieur à cette privation de liberté illégale, est également illégal. L'intéressée conteste les conditions de son arrestation administrative en soutenant que les policiers auraient pénétré dans son domicile sans autorisation et qu'elle aurait été privée de sa liberté dans ces conditions.

Le rapport de police figurant au dossier est le seul document sur lequel figurent les circonstances de l'arrestation administrative de la police. Il est relaté sur ce rapport de police que l'intéressée a été arrêtée à son lieu de résidence, où les policiers sont constaté sa présence et que le visa de l'intéressée est dépassé. Il n'est fait aucune autre mention des circonstances par lesquelles les es policiers intervenants sont entrés dans le lieu de résidence de l'intéressée.

Conformément à l'article 15 de la Constitution, le domicile est inviolable ; aucune visite domiciliaire ne peut avoir lieu que dans les cas prévus par la loi et dans la forme qu'elle prescrit. L'article 8.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales prévoit en outre que toute personne a droit au respect de son domicile.

En vertu de ces dispositions il ne peut être pénétré dans un lieu habité sans l'autorisation préalable de l'habitant, sauf les exceptions prévues par la loi.

La pénétration dans le domicile ou le lieu de résidence d'un étranger en séjour illégal sur le territoire belge par les forces de l'ordre, dans le but de procéder à son arrestation, n'est prévue ni par la loi du 15 décembre 1980, ni par aucune autre loi. Ni l'article 21, ni l'article 34, §3, de la loi du 5 août 1992 sur la fonction de police n'autorisent les membres du corps de police de pénétrer dans un domicile sans l'autorisation préalable de l'habitant pour se saisir d'un étranger qui n'est pas porteur des pièces d'identité ou des documents requis, ou pour procéder à un contrôle d'identité.

Dès lors, il n'est pas établi que les policiers étaient porteurs d'un mandat de perquisition ou qu'ils ont recueilli le consentement écrit de l'intéressée ou de son compagnon occupant les lieux, et rien n'indique qu'ils sont entrés dans le lieu de résidence de l'intéressée après avoir préalablement constaté un flagrant délit.

Les éléments du dossier, et notamment les informations reprises au rapport administratif d'intervention susmentionné, ne permettent pas d'infirmer les déclarations persistantes de l'intéressée que le contrôle de son identité par les policiers, pourtant indispensables au constat de l'état de flagrant délit de séjour illégal sur le territoire belge, ne s'est pas concrétisé préalablement à la pénétration dans son lieu de résidence par lesdits policiers.

Partant, la cour, chambre des mises en accusation, ne peut exclure que, comme le soutient l'étranger, la pénétration dans son lieu de résidence et son arrestation, qui s'en est suivie, n'ont pu être réalisées que moyennant une violation grave des articles 15 de la Constitution et 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, cette violation ne pouvant être réparée que par la remise en liberté de l'étranger.

En cause de : [REDACTED]

Il résulte dès lors de ce qui précède que le titre de détention administratif du 14 mars 2017 est nul, puisqu'il a été pris à l'encontre d'une personne privée de sa liberté de manière illégale, et que cette nullité rétroagit *ex tunc*. C'est à tort que l'Etat belge soutient que ce titre de détention étant caduc, la cour, chambre des mises en accusation, ne pourrait en contrôler la légalité. En effet, la caducité du premier titre de détention n'entraîne pas sa nullité pour le passé mais elle le met à néant uniquement pour l'avenir, à dater de la notification du nouveau titre de détention.

La mesure privative de liberté du 14 mars 2017 de l'intéressée n'ayant pas été prise conformément à la loi, il en résulte que le nouveau titre privatif de liberté du 23 mars 2017, qui a été pris alors que l'intéressée était détenue illégalement, est également illégal.

Dès lors, la requête de l'intéressée déposée le 31 mars 2017 sera déclarée fondée pour les motifs sus énoncés et l'intéressée sera remise en liberté si elle n'est détenue pour autre cause.

3.

En conséquence, l'appel est non fondé.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR, CHAMBRE DES MISES EN ACCUSATION,

Statuant contradictoirement,

Vu les articles 2, 7, 27, 62, 71 et 72 de la loi du 15 décembre 1980 ;

Vu l'article 30 de la loi du 20 juillet 1990 ;

Vu les articles 11, 12, 13, 16, 24, 31 à 37 et 41 de la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire ;

Déclare l'appel recevable mais non fondé, et en déboute l'appelant ;

Confirme, sur d'autres motifs, la décision entreprise de la chambre du conseil.

Laisse les frais de la procédure, liquidés à 41,80 €, à charge de l'Etat belge.

La procédure s'est déroulée à huis clos.

Il a été fait usage exclusif de la langue française.

Fait à Bruxelles, le 18 avril 2017.

Monsieur HARTOCH..Conseiller ff. de Président
Monsieur KALUGINA.....Magistrat délégué
Monsieur van der EECKEN.....Magistrat suppléant
Monsieur CORBEELSGreffier

(Approuvé la biffure de ~~o~~ lignes et ~~o~~ mots)



Corbeels



van der Eecken



Kalugina



Hartoch