



Conseil
du
Contentieux des
Etrangers

Arrêt

n° 65 417 du 5 août 2011
dans l'affaire 66 313/III

En cause : X

Ayant élu domicile : au cabinet de Maître D. Andrien
Quai Godefroid Kurth 12
4020 Liège

Contre :

L'État belge, représenté par le Secrétaire d'État à la Politique de migration et d'asile.

LE PRÉSIDENT F. F. DE LA III^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 11 février 2011, par X , qui déclare être de nationalité albanaise, tendant à l'annulation de la décision d'ordre de quitter le territoire avec décision de remise à la frontière et décision de privation de liberté à cette fin, prise le 4 février 2011, « et le retrait de sa carte de séjour intervenue (sic) le même jour ».

Vu le titre Ier bis, chapitre 2, section IV, sous-section 2, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

Vu la note d'observations et le dossier administratif.

Vu l'ordonnance du 31 mai 2011 convoquant les parties à l'audience du 23 juin 2011.

Entendu, en son rapport, N. RENIERS, juge au contentieux des étrangers.

Entendu, en leurs observations. Me H. CROKART loco Me D. ANDRIEN, avocat, qui comparait pour la partie requérante, et Me D. BELKACEMI loco Mes D. MATRAY et C. PIRONT, avocat, qui comparait pour la partie défenderesse,

APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT:

1. Rétroactes.

1.1. Reconnu réfugié par les autorités belges, sous une autre identité, en 1997, le requérant s'est vu retirer cette qualité l'année suivante. Il a également fait l'objet de plusieurs condamnations pénales.

1.2. Le 2 octobre 2003, le Ministre de l'Intérieur a pris, à son égard, un arrêté ministériel de renvoi, qui lui a été notifié le 14 octobre 2003. La demande en révision introduite à l'encontre de cet acte a été rejetée, le 2 décembre 2004. La demande de suspension et le recours en annulation introduits à l'encontre de cette dernière décision ont été rejetés par le Conseil d'Etat, par arrêt n° 211.383 du 18 février 2011.

1.3. Le 22 mai 2007, le délégué du Ministre de l'Intérieur a pris, à son égard, un ordre de quitter le territoire avec décision de remise à la frontière et décision de privation de liberté à cette fin, qui lui a été notifié le lendemain. En exécution de cette décision, le requérant a été rapatrié vers l'Albanie, le 5 juin 2007. Il s'y est marié avec une citoyenne belge, le 27 avril 2010.

1.4. Le 30 décembre 2010, le requérant a introduit une demande de carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'Union auprès de l'administration communale de Woluwé-Saint-Lambert.

1.5. Le 4 février 2011, la partie défenderesse a pris, à son égard, un ordre de quitter le territoire avec décision de remise à la frontière et décision de privation de liberté à cette fin, qui lui a été notifié le même jour. Cette décision, qui constitue l'acte attaqué, est motivée comme suit:

« 7 alinea 1, 1^{er} : demeure dans le Royaume sans être porteur de documents requis l'intéressé ne dispose pas d'un sauf conduit lui permettant de séjourner en Belgique.

7 all, 11° : la personne concernée a été renvoyé du Royaume depuis moins de 10 ans mesure qui n'a été ni suspendue ni rapportée. En effet, l'intéressé fait l'objet d'un arrêté ministériel de renvoi daté du 02/10/2003, lui notifié le 14.10.2003 - arrêté ministériel de renvoi qui n'a été ni suspendu ni rapporté de sorte que la demande de regroupement familial ne peut être actée.

Considérant en outre que l'arrêté ministériel de renvoi ayant été régulièrement notifié, l'intéressé ne pouvait ignorer, au moment de l'introduction de sa demande de regroupement familial, qu'il ne pouvait obtenir un droit de séjour en Belgique tant que cet arrêté ministériel de renvoi n'a été ni rapporté ni suspendu. En conséquence, la prise en considération de la demande doit être considérée comme inexistante et l'annexe 19ter est retirée.

En application de l'article 7, alinéa 2, de la même loi, il est nécessaire de faire ramener sans délai l'intéressé(e) à la frontière, à l'exception des frontières allemande, autrichienne, espagnole, française, grecque, italienne, luxembourgeoise, néerlandaise, portugaise (1), norvégienne, suédoise, finlandaise, islandaise, danoise, estonienne, lettonne, lituanienne, hongroise, polonaise, slovène, slovaque, suisse, tchèque et maltaise pour le motif suivant.

- L'intéressé ne respectant pas l'interdiction de séjour, on peut en déduire qu'une exécution volontaire de l'ordre est exclue.

En application de l'article 7, alinéa 3, de la même loi, l'exécution de sa remise à la frontière ne pouvant être effectuée immédiatement, l'intéressé(e) doit être détenu(e) à cette fin.

- Bien qu'ayant antérieurement reçu notification d'une mesure d'éloignement en date du 23.05.2007, il est peu probable qu'il obtempère volontairement à cette nouvelle mesure;

Il y a lieu d'en conclure qu'il a la volonté de ne pas respecter les décisions administratives prises en son égard ;

De ce fait le maintien à la disposition l'Office des Etrangers s'impose ».

1 6. Aux termes d'un arrêt n°57 382, prononcé le 4 mars 2011, le Conseil de céans, statuant sur un recours dont il avait été saisi par le requérant selon la procédure de référé d'extrême urgence, a ordonné la suspension de la décision attaquée, mieux identifiée ci-dessus, au point 1.5.

2. Questions préalables.

2.1. Recevabilité du recours.

2.1.1. Dans sa note d'observations, la partie défenderesse excipe l'irrecevabilité du recours en soutenant, en substance, que le requérant ne dispose pas d'un intérêt légitime à ce dernier. A cet égard, après avoir rappelé que le requérant fait l'objet d'un arrêté ministériel devenu définitif, en manière telle que sa présence sur le territoire est illégale, elle fait valoir qu'à son estime « [...] La poursuite d'une situation infractionnelle rend le recours non recevable à défaut d'intérêt légitime. [...] », invoquant à l'appui de son propos, l'arrêt n°126.483, prononcé le 16 décembre 2003 par le Conseil d'Etat qui, selon elle, « se fonde sur le constat que 'le seul effet (du recours) serait de rétablir une situation antérieure illégale' [...] ».

2.1.2. Quant à ce, le Conseil de céans observe le contexte particulier dans lequel l'arrêt invoqué par la partie défenderesse a été prononcé, le Conseil d'Etat déduisant l'absence d'intérêt légitime dans le chef des parties qui avaient formé recours devant lui par référence expresse à l'existence d'une décision judiciaire revêtue de l'autorité de chose jugée, dont il résultait que les infractions environnementales auxquelles les autorités régionales leur demandaient de mettre fin ne pouvaient être imputées à un tiers en raison de la tolérance dont elles avaient fait preuve à l'égard des infractions commises, en manière telle que leur recours à l'encontre des autorités régionales ne pouvait avoir, dans leur chef, d'autre effet que de laisser persister la situation infractionnelle en cause.

Il constate, cependant, que la partie défenderesse reste en défaut d'expliquer en quoi le cas du requérant serait comparable avec celui rencontré par la jurisprudence susmentionnée. En particulier, la partie défenderesse n'explique pas en quoi le seul fait que le requérant ait pénétré sur le territoire en contrevenant à un arrêté ministériel de renvoi devenu définitif pourrait être assimilé à une situation infractionnelle dûment établie par une décision judiciaire revêtue de l'autorité de chose jugée.

Dans cette mesure, le Conseil ne saurait accueillir favorablement l'exception d'irrecevabilité soulevée.

2.2. Objet du recours.

2.2.1. En termes de requête, la partie requérante indique, sous un titre libellé « Objets du recours », qu'elle entend entreprendre, outre la décision d'ordre de quitter le territoire prise à l'encontre du requérant, mieux identifiée *supra* au point 1.5. du présent arrêt, la décision « de retrait de sa carte de séjour intervenue le même jour ».

2.2.2. Quant à ce, le Conseil observe qu'aux termes des articles 35 et 116 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, la décision de retrait de l'attestation d'immatriculation, d'une part, et son remplacement par une attestation conforme au modèle figurant à l'annexe 37 du même arrêté, d'autre part, ne constituent qu'une modalité d'exécution de l'ordre de quitter le territoire notifié au requérant.

Il s'ensuit qu'une décision opérant le retrait d'une attestation d'immatriculation, faisant suite à une mesure d'éloignement, ne produit pas, par elle-même, d'effets de droit et ne peut causer grief à son destinataire, dans la mesure où ces effets et ce grief éventuel résultent uniquement de la mesure d'éloignement notifiée au requérant.

Semblable décision ne constitue, dès lors, pas un acte administratif attaquant dans le cadre d'un recours en annulation (dans le même sens : CCE, arrêt n° 28 136 du 29 mai 2009 et C.E., arrêts n° 95.623 du 18 mai 2001 et n° 86.240 du 24 mars 2000).

Par conséquent, il y a lieu de déclarer qu'en ce qu'il porte sur la décision de retrait d'une attestation d'immatriculation, le recours de la partie requérante est irrecevable.

2.2.3. S'agissant, par ailleurs, de la décision de privation de liberté dont est assortie la décision querellée, il convient de rappeler que, conformément aux règles de répartition des compétences entre les cours et tribunaux et les juridictions administratives, prévues aux articles 144 à 146 de la Constitution, le Conseil, dont la compétence est déterminée par l'article 39/1 de la loi du 15 décembre 1980, ne dispose d'aucune compétence pour exercer un contrôle de légalité à l'égard des décisions administratives à l'encontre desquelles un recours est ouvert auprès des cours et tribunaux.

Or, en vertu de l'article 71, alinéa 1er, de la loi du 15 décembre 1980, une décision privative de liberté prise sur la base des dispositions de la même loi n'est susceptible que d'un recours auprès de la Chambre du conseil du Tribunal correctionnel compétent, ainsi que l'indiquent d'ailleurs clairement les mentions de l'acte de notification de la décision attaquée portant que la décision en cause « [...] n'est susceptible que d'un recours auprès du pouvoir judiciaire, qui doit être introduit par le dépôt d'une requête à la Chambre du conseil du tribunal correctionnel [...] ».

Le recours est par conséquent, également irrecevable, en ce qu'il est dirigé contre la décision de privation de liberté assortissant l'ordre de quitter le territoire avec décision de remise à la frontière délivré au requérant.

3. Examen du moyen d'annulation.

3.1.1. La partie requérante prend un moyen unique de « l'erreur manifeste d'appréciation et de la violation des articles 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et les libertés fondamentales du 4 novembre 1950 [...] et 22 de la Constitution, de l'article 5 de la directive 2004/38/CE 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 des articles 7 alinéa 1^{er}, 1^o et 11^o, 40bis, 40ter, 41, 43 et 62 de la loi du 15 décembre 1980 [...], de l'article 52 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 [...], ainsi que des principes généraux de droit imposant à l'administration de statuer sur base de tous les éléments de la cause et de ceux gouvernant le retrait des actes administratifs créateurs de droit ».

3.1.2. Dans un paragraphe intitulé « quatrième grief », elle soutient, notamment en substance, que la décision attaquée se fonde uniquement sur l'arrêté ministériel de renvoi dont elle fait l'objet alors qu'un élément nouveau est intervenu depuis lors, à savoir son mariage avec une citoyenne belge, le 27 avril 2010, élément qui a été porté à la connaissance de la partie défenderesse par le biais de la demande de carte de séjour qu'elle a introduite. Elle invoque également que la décision attaquée va nécessairement affecter le droit au respect de la vie privée et familiale du requérant, tandis qu'il ne ressort pas des motifs de cette décision que la partie défenderesse ait pris en considération de manière proportionnelle l'atteinte qu'elle portait à ce droit du requérant, de son épouse et de leur enfant.

3.2.1.1. En l'espèce, le Conseil rappelle que l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (ci-après nommée CEDH) dispose comme suit :

« 1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui ».

Il rappelle également que lorsqu'un risque de violation du droit au respect de la vie privée et/ou familiale est invoqué, le Conseil examine d'abord s'il existe une vie privée et/ou familiale au sens de la CEDH, avant d'examiner s'il y est porte atteinte par l'acte attaqué. Quant à l'appréciation de l'existence ou non d'une vie privée et/ou familiale, le Conseil doit se placer au moment où l'acte attaqué a été pris (cf. Cour EDH 13 février 2001, Ezzoudhi/France, § 25 ; Cour EDH 31 octobre 2002, Yildiz/Autriche, § 34 ; Cour EDH 15 juillet 2003, Mokrani/France, § 21).

3.2.1.2. L'article 8 de la CEDH ne définit pas la notion de « vie familiale » ni la notion de « vie privée ». Les deux notions sont des notions autonomes, qui doivent être interprétées indépendamment du droit national.

En ce qui concerne l'existence d'une vie familiale, il convient tout d'abord de vérifier s'il est question d'une famille. Ensuite, il doit apparaître, dans les faits, que le lien personnel entre les membres de cette famille est suffisamment étroit (cf. Cour EDH 12 juillet 2001, K. et T./Finlande, § 150).

La notion de « vie privée » n'est pas non plus définie par l'article 8 de la CEDH, La Cour EDH souligne que la notion de « vie privée » est un terme large et qu'il n'est pas possible ni nécessaire d'en donner une définition exhaustive (Cour EDH 16 décembre 1992, Niemietz/Allemagne, § 29).

L'existence d'une vie familiale ou d'une vie privée, ou des deux, s'apprécie en fait.

3.2.1.3. Ensuite, le Conseil doit examiner s'il y a ingérence dans la vie familiale et/ou privée. A cet égard, il convient de vérifier si l'étranger a demandé l'admission pour la première fois ou s'il s'agit d'une décision mettant fin à un séjour acquis.

S'il s'agit d'une première admission, la Cour EDH considère qu'il n'y a pas d'ingérence et il n'est pas procédé à un examen sur la base du deuxième paragraphe de l'article 8 de la CEDH. Dans ce cas, la Cour EDH considère néanmoins qu'il convient d'examiner si l'Etat est tenu à une obligation positive pour permettre de maintenir et de développer la vie privée et/ou familiale (Cour EDH 28 novembre 1996, Ahmut/Pays-Bas, § 63; Cour EDH 31 janvier 2006, Rodrigues Da Silva et Hoogkamer/Pays-Bas, § 38). Cela s'effectue par une mise en balance des intérêts en présence.

S'il ressort de cette mise en balance des intérêts que l'Etat est tenu par une telle obligation positive, il y a violation de l'article 8 de la CEDH (cf. Cour EDH 17 octobre 1986, Rees/Royaume-Uni, § 37).

S'il s'agit d'une décision mettant fin à un séjour acquis, la Cour EDH admet qu'il y a ingérence et il convient de prendre en considération le deuxième paragraphe de l'article 8 de la CEDH. Le droit au respect de la vie privée et familiale garanti par l'article 8 de la CEDH n'est pas absolu. Il peut en effet être circonscrit par les Etats dans les limites énoncées au paragraphe précité. Ainsi, l'ingérence de l'autorité publique est admise pour autant qu'elle soit prévue par la loi, qu'elle soit inspirée par un ou plusieurs des buts légitimes énoncés au deuxième paragraphe de l'article 8 de la CEDH et qu'elle soit nécessaire dans une société démocratique pour les atteindre. Dans cette dernière perspective, il incombe à l'autorité de montrer qu'elle a eu le souci de ménager un juste équilibre entre le but visé et la gravité de l'atteinte.

En matière d'immigration, la Cour EDH a, dans les deux hypothèses susmentionnées, rappelé, à diverses occasions, que la CEDH ne garantissait, comme tel, aucun droit pour un étranger d'entrer ou de résider sur le territoire d'un Etat dont il n'est pas ressortissant (Cour EDH 15 juillet 2003, Mokrani/France, § 23 ; Cour EDH 26 mars 1992, Beldjoudi/France, § 74 ; Cour EDH 18 février 1991, Moustaquim/Belgique, § 43). L'article 8 de la CEDH ne peut davantage s'interpréter comme comportant, pour un Etat, l'obligation générale de respecter le choix, par des étrangers, de leur pays de résidence commune et de permettre le regroupement familial sur le territoire de ce pays (Cour EDH 31 janvier 2006, Rodrigues Da Silva et Hoogkamer/Pays-Bas, § 39). En vertu d'un principe de droit international bien établi, il incombe en effet à l'Etat d'assurer l'ordre public, en particulier dans l'exercice de son droit de contrôler l'entrée et le séjour des non nationaux (Cour EDH 12 octobre 2006, Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga/Belgique, § 81 ; Cour EDH 18 février 1991, Moustaquim/Belgique, § 43 ; Cour EDH 28 mai 1985, Abdulaziz, Cabales et Balkandali/Royaume-Uni, § 67). L'Etat est dès lors habilité à fixer des conditions à cet effet.

3.2.1.4. En tout état de cause, compte tenu du fait que les exigences de l'article 8 de la CEDH, tout comme celles des autres dispositions de la Convention, sont de l'ordre de la garantie et non du simple bon vouloir ou de l'arrangement pratique (Cour EDH 5 février 2002, Conka / Belgique, § 83), d'une part, et du fait que cet article prévaut sur les dispositions de la loi du 15 décembre 1980 (C.E. 22 décembre 2010, n° 210.029), d'autre part, il revient à l'autorité administrative de se livrer, avant de prendre sa décision, à un examen aussi rigoureux que possible de la cause, en fonction des circonstances dont elle a ou devrait avoir connaissance.

3.3.1. En l'occurrence, en ce qui concerne, tout d'abord, l'existence d'une vie familiale, il ressort de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme que le lien familial entre des conjoints ainsi qu'entre un parent et son enfant mineur est présumé (cf. Cour EDH, 21 juillet 1988, Berrehab/Pays-Bas, § 21 ; Cour EDH. 28 novembre 1996, Ahmut/Pays Bas, §60).

In casu le mariage du requérant et sa paternité à l'égard d'un enfant belge n'étant pas contestés par la partie défenderesse, le Conseil estime que la réalité de la vie familiale du requérant avec son épouse et son enfant belges ne peut être mise en cause.

Par conséquent, et même si, dans la mesure où il n'est pas contesté qu'il s'agit d'un premier accès de la partie requérante au territoire, il est, certes, exact que, comme souligné dans la note d'observations, la partie requérante ne démontre pas *in concreto*, l'existence d'une ingérence dans la vie familiale du requérant, ni le caractère disproportionné de cette ingérence, il convient, en application des principes rappelés *supra*, au point 3.2.1.3. du présent arrêt, d'examiner si l'Etat est tenu à une obligation positive pour permettre de maintenir et de développer la vie familiale de celui-ci.

3.3,2. En ce qui concerne ce dernier point, les intérêts en présence sont les suivants : d'une part, le requérant fait l'objet d'un arrêté ministériel de renvoi, pris le 2 octobre 2003 pour atteinte à l'ordre public, et, d'autre part, il a récemment épousé une citoyenne belge et est le père d'un enfant belge, né en 1999, qui résident tous deux en Belgique.

La partie défenderesse ne contestant pas le mariage du requérant, ni sa paternité à l'égard d'un enfant belge, elle ne pouvait ignorer qu'il existait des indications sérieuses et avérées que la prise de l'acte attaqué puisse porter atteinte à un droit fondamental protégé par des instruments juridiques internationaux liant l'Etat belge, à savoir, l'article 8 de la CEDH, de telle sorte qu'il lui incombait, à tout le moins, de procéder à un examen attentif de la situation et de réaliser la balance des intérêts en présence.

Or, force est de constater qu'il ne ressort nullement de la motivation de la décision attaquée, fondée principalement sur la circonstance que le requérant fait l'objet de l'arrêté ministériel de renvoi susmentionné, ni du dossier administratif que la partie défenderesse a procédé à une mise en balance des intérêts en présence, au regard de la situation familiale actuelle du requérant, notamment, en vérifiant s'il existe des empêchements au développement ou à la poursuite d'une vie familiale normale et effective du requérant et de sa famille, ailleurs que sur le territoire belge,

Compte tenu de ce qui précède, le Conseil estime que la partie défenderesse ne s'est pas livrée, en l'espèce, à un examen aussi rigoureux que possible de la cause, en fonction des circonstances dont elle a ou devrait avoir connaissance au moment de prendre l'acte litigieux, et que la violation invoquée de l'article 8 de la CEDH doit, dès lors, être considérée comme fondée.

Le Conseil précise que la circonstance, soulevée dans la note d'observations, que l'ordre de quitter le territoire soit une mesure de police reposant sur la simple constatation de la situation irrégulière dans laquelle se trouve un étranger, n'énerve en rien les conclusions qui précèdent, il renvoie, à ce propos, aux développements consacrés aux obligations incombant à la partie défenderesse, mieux détaillées *supra*, au point 3.2.1.4. du présent arrêt.

3.4. Il ressort à suffisance de l'ensemble de considérations émises dans les points qui précèdent qu'en ce qu'il est pris de la violation de l'article 8 de la CEDH, le moyen est fondé et suffit à justifier l'annulation de la décision entreprise.

Il n'y a pas lieu d'examiner les autres développements du moyen qui, à les supposer fondés, ne pourraient entraîner une annulation aux effets plus étendus.

**PAR CES MOTIFS, LE CONSEIL DU CONTENTIEUX DES ÉTRANGERS
DECIDE :**

Article unique.

La décision d'ordre de quitter le territoire, avec décision de remise à la frontière, prise le 4 février 2011, est annulée.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le cinq août deux mille onze, par :

Mme N. Reniers, Président F.F., juge au contentieux des étrangers
Mme V. Leclerq, Greffier assumé.