

Arrêt

n°216 138 du 31 janvier 2019
dans l'affaire X / VII

En cause : X

Ayant élu domicile : au cabinet de Maître J. WOLSEY
Avenue de la Jonction, 27
1060 BRUXELLES

contre:

l'Etat belge, représenté par le Secrétaire d'Etat à l'Asile et la Migration, chargé de la Simplification administrative et désormais par la Ministre des Affaires sociales et de la Santé publique, et de l'Asile et la Migration

LE PRÉSIDENT F.F. DE LA VIIIÈME CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 23 mai 2018, par X, qui déclare être de nationalité congolaise, tendant à la suspension et l'annulation de l'ordre de quitter le territoire, pris le 23 mars 2018 et notifié le 24 avril 2018.

Vu le titre 1er 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, dite ci-après « la Loi ».

Vu la note d'observations et le dossier administratif.

Vu l'ordonnance du 11 décembre 2018 convoquant les parties à l'audience du 15 janvier 2019.

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

Entendu, en leurs observations, Me J. WOLSEY, avocat, qui comparait assisté de la partie requérante, et Me S. ARKOULIS loco Me D. MATRAY et C. PIRONT, avocat, qui comparait pour la partie défenderesse.

APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :

1. Faits pertinents de la cause

1.1. Le requérant a déclaré être arrivé en Belgique en février 2013, muni d'un passeport revêtu d'un visa étudiant.

1.2. Il a ensuite été mis en possession d'une carte A, valable jusqu'au 30 septembre 2013 et renouvelée à diverses reprises jusqu'au 31 octobre 2016.

1.3. Le 27 octobre 2017, il a introduit une demande d'admission au séjour sur la base de l'article 10, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 4^o de la Loi, en qualité de conjoint d'une étrangère autorisée au séjour illimité en

Belgique, laquelle a fait l'objet d'une décision de non prise en considération en date du 29 novembre 2017.

1.4. En date du 23 mars 2018, la partie défenderesse a pris à son égard une décision d'ordre de quitter le territoire. Cette décision, qui constitue l'acte attaqué, est motivée comme suit :

«

MOTIF DE LA DECISION

Art. 61 § 2 Le Ministre ou son délégué peut donner l'ordre de quitter le territoire à l'étranger autorisé à séjourner en Belgique pour y faire des études :

1 ° s'il prolonge son séjour au-delà du temps des études et n'est plus en possession d'un titre de séjour régulier

La demande de visa D de type B1 + B2 en vue d'entreprendre des études de bachelor ou de master au Continental Theological Seminary a été accordée à l'intéressé le 23.1.2013 et a débouché sur l'octroi d'une carte A valable jusqu'au 30.9.2013 et renouvelable annuellement selon les modalités prévues à l'article 101 al. 1 de l'arrêté royal. Au-delà du 31.10.2016, l'intéressé ne transmet plus de preuve de sa présentation aux examens et de sa réinscription dans l'enseignement supérieur. En lieu et place, il introduit une demande de regroupement familial en date du 27.10.2017, laquelle a fait l'objet d'une décision de non prise en considération.

Son séjour étant illégal au sens de l'article 1,4° depuis le 1.11.2016, il est tenu d'obtempérer au présent ordre de quitter le territoire. Il lui est loisible d'introduire une demande d'autorisation de séjour provisoire auprès du poste belge compétent pour son pays d'origine ou de résidence habituel.

En exécution de l'article 103/3 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, modifié par l'arrêté royal du 11 décembre 1996, il est enjoint à l'intéressé(e) de quitter, dans les trente jours, le territoire de la Belgique, ainsi que les territoires des Etats suivants: Allemagne, Autriche, Danemark, Espagne, Finlande, France, Grèce, Islande, Italie, Liechtenstein, Luxembourg, Pays-Bas, Norvège, Portugal, Suède, Estonie, Lettonie, Lituanie, Hongrie, Pologne, Slovaquie, Suisse, République Tchèque, et Malte, sauf s'il possède les documents requis pour s'y rendre ».

2. Exposé du moyen d'annulation

2.1. La partie requérante prend un moyen unique « *de la violation des articles de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950, des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 sur la motivation formelle des actes administratifs, des articles 61 et 74/13 et 62 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, des principes généraux de bonne administration et du principe général de droit européen du droit d'être entendu* ».

2.2. Elle soutient que la partie défenderesse a pris l'acte querellé en exécution de l'article 61, § 2, de la Loi sans avoir examiné les risques éventuels de violation de l'article 8 de la CEDH. Elle rappelle la teneur des articles 61, § 2 et 74/13 de la Loi et elle souligne que la première disposition prévoit une faculté et non une obligation. Elle précise que « *l'article 8 de la CEDH et l'obligation de motivation imposent de procéder à un examen rigoureux sous cet angle. Tant l'article 5 de la directive 2008/115/CE que l'article 74/13 de la [Loi] qui transpose cet article imposent de tenir compte de la vie privée et familiale lors de l'adoption d'une mesure d'éloignement* ». Elle s'attarde ensuite sur la portée du droit d'être entendu en se référant à de la jurisprudence du Conseil d'Etat.

2.3. Elle expose que « *Le requérant, qui réside en Belgique comme étudiant depuis janvier 2013, soit il y a plus de cinq ans, a incontestablement développé sur le territoire belge une vie privée et familiale au sens de l'article 8 de la CEDH. D'une part, le requérant cohabite avec son épouse depuis deux ans en Belgique et justifie à cet égard d'une vie familiale sur le territoire du Royaume (pièces 6 et 7). D'autre part, sa famille proche, en l'occurrence son père et ses deux frères, tous les trois de nationalité belge, réside en Belgique (pièces 4 et 5). Autant d'éléments révélateurs d'attaches fortes avec la Belgique et, à tout le moins, de l'existence d'une vie privée et familiale sur le sol belge. Enfin, le requérant ne peut envisager pour le moment de retourner en R.D.C. pour y lever les autorisations de séjour nécessaires en vue d'un regroupement familial dès lors que la Maison Schengen à Kinshasa est fermée depuis le 1^{er} février 2018 et le Consulat Général de Belgique à Lubumbashi est fermé depuis le 6 février 2018*

(pièces 8 et 9). Comme l'écrit l'ambassade de Belgique à Kinshasa, « Aucune nouvelle demande de visa (court séjour comme long séjour[]) n'est acceptée jusqu'à nouvel ordre par la Maison Schengen à Kinshasa. Il n'est pas possible non plus d'introduire de demandes de visa à l'Ambassade de Belgique à Kinshasa. Il n'est pas prévu[,] dans la situation actuelle et jusqu'à nouvel ordre, que des personnes résidant en RDC puissent faire appel à d'autres sections de visa dans un pays tiers, sections de visa belge ou de pays partenaires qui représentent la Belgique, pour la délivrance de visa. » (pièce 8). Le requérant n'a pas été entendu et n'a par conséquent pas pu faire valoir ces éléments ayant trait à sa vie privée et familiale ou encore d'objections à son éloignement du territoire telles que la fermeture de la Maison Schengen et l'impossibilité d'envisager l'introduction d'une demande de visa depuis la R.D.C. en cette période trouble des relations diplomatiques entre la Belgique et la R.D.C. A défaut d'avoir permis à la partie requérante de faire valoir ses observations, la partie défenderesse n'a pas pu statuer en connaissance de cause et n'a en tout état de cause pas procédé à un examen sérieux du risque d'atteinte à l'article 8 de la CEDH que pouvait emporter la mesure d'éloignement du territoire avant d'envisager de la prendre. Il s'ensuit que l'acte attaqué n'est pas adéquatement motivé sous cet angle et cette violation du droit d'être entendu vicie la décision ».

3. Discussion

3.1. Sur le moyen unique pris, force est de relever qu'en termes de recours, le requérant argumente en substance qu'il n'a pas été entendu avant la prise de la décision querellée. Il avance que, s'il en avait eu l'occasion, il aurait invoqué le fait qu'il a incontestablement développé en Belgique une vie privée et familiale dès lors qu'il y vit de manière ininterrompue depuis plus de cinq ans, qu'il y cohabite avec son épouse depuis deux années et que son père et ses deux frères, de nationalité belge, y résident. Il ajoute qu'il se serait prévalu « d'objections à son éloignement du territoire telles que la fermeture de la Maison Schengen et l'impossibilité d'envisager l'introduction d'une demande de visa depuis la R.D.C. en cette période trouble des relations diplomatiques entre la Belgique et la R.D.C. ».

3.2. Le Conseil rappelle que l'article 6.1. de la Directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, porte que « Les États membres prennent une décision de retour à l'encontre de tout ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier sur leur territoire, sans préjudice des exceptions visées aux paragraphes 2 à 5 ». Il résulte de ce qui précède que toute décision contenant un ordre de quitter le territoire au sens de la Loi est *ipso facto* une mise en œuvre du droit européen. Le droit d'être entendu en tant que principe général de droit de l'Union européenne est donc applicable en l'espèce.

Le Conseil relève en outre que la Cour de Justice de l'Union européenne a indiqué, dans son arrêt C-249/13, rendu le 11 décembre 2014, que « Le droit d'être entendu garantit à toute personne la possibilité de faire connaître, de manière utile et effective, son point de vue au cours de la procédure administrative et avant l'adoption de toute décision susceptible d'affecter de manière défavorable ses intérêts [...]. Selon la jurisprudence de la Cour, la règle selon laquelle le destinataire d'une décision faisant grief doit être mis en mesure de faire valoir ses observations avant que celle-ci soit prise a pour but que l'autorité compétente soit mise à même de tenir utilement compte de l'ensemble des éléments pertinents. Afin d'assurer une protection effective de la personne concernée, elle a notamment pour objet que cette dernière puisse corriger une erreur ou faire valoir tels éléments relatifs à sa situation personnelle qui militent dans le sens que la décision soit prise, ne soit pas prise ou qu'elle ait tel ou tel contenu [...]. Ensuite, [...] en application de l'article 5 de la directive 2008/115 [...], lorsque les États membres mettent en œuvre cette directive, ceux-ci doivent, d'une part, dûment tenir compte de l'intérêt supérieur de l'enfant, de la vie familiale et de l'état de santé du ressortissant concerné d'un pays tiers ainsi que, d'autre part, respecter le principe de non-refoulement. Il s'ensuit que, lorsque l'autorité nationale compétente envisage d'adopter une décision de retour, cette autorité doit nécessairement respecter les obligations imposées par l'article 5 de la directive 2008/115 et entendre l'intéressé à ce sujet [...]. Il résulte de ce qui précède que le droit d'être entendu avant l'adoption d'une décision de retour doit permettre à l'administration nationale compétente d'instruire le dossier de manière à prendre une décision en pleine connaissance de cause et de motiver cette dernière de manière appropriée, afin que, le cas échéant, l'intéressé puisse valablement exercer son droit de recours [...] » (CJUE, 11 décembre 2014, Boudjlida, C-249/13, § 36, 37, 48, 49 et 59). A titre de précision, le Conseil souligne que le même raisonnement peut être suivi quant aux éléments tenant au respect de la vie privée ou familiale protégée par l'article 8 de la CEDH, lesquels sont de nature à faire obstacle à la prise d'une mesure d'éloignement.

Le Conseil rappelle également que dans l'arrêt « M.G. et N.R » prononcé le 10 septembre 2013 (C-383/13), la Cour de Justice de l'Union européenne a précisé que « [...] selon le droit de l'Union, une violation des droits de la défense, en particulier du droit d'être entendu, n'entraîne l'annulation de la décision prise au terme de la procédure administrative en cause que si, en l'absence de cette irrégularité, cette procédure pouvait aboutir à un résultat différent [...]. Pour qu'une telle illégalité soit constatée, il incombe en effet au juge national de vérifier, lorsqu'il estime être en présence d'une irrégularité affectant le droit d'être entendu, si, en fonction des circonstances de fait et de droit spécifiques de l'espèce, la procédure administrative en cause aurait pu aboutir à un résultat différent du fait que les ressortissants des pays tiers concernés auraient pu faire valoir des éléments de nature à [changer le sens de la décision] » (CJUE, 10 septembre 2013, C-383/13, points 38 et 40).

3.3. En l'espèce, force est de constater qu'il n'apparaît nullement du dossier administratif que le requérant ait pu faire valoir des observations ou ait été auditionné quant à la prise future de l'ordre de quitter le territoire attaqué.

Il résulte de ce qui précède que le requérant n'a pas pu faire valoir les éléments relatifs à sa situation personnelle, plus particulièrement la longueur de son séjour en Belgique et le fait que son père et ses frères de nationalité belge résident en Belgique, ainsi que ses objections, à savoir la fermeture de la Maison Schengen et l'impossibilité d'envisager l'introduction d'une demande de visa depuis la République Démocratique du Congo, dont la prise en compte aurait pu amener à ce que « la procédure administrative en cause [aboutisse] à un résultat différent ». A titre de précision, le Conseil relève que la vie familiale du requérant avec son épouse avait déjà été portée à la connaissance de la partie défenderesse.

Sans se prononcer sur la pertinence des éléments personnels et des objections que le requérant aurait aimé invoquer, le Conseil ne peut que constater qu'en ne donnant pas à celui-ci la possibilité de faire connaître, de manière utile et effective, ses observations avant l'adoption de l'acte entrepris, qui constitue une décision susceptible d'affecter de manière défavorable les intérêts de ce dernier, la partie défenderesse n'a pas respecté le droit d'être entendu.

3.4. Partant, cette partie du moyen unique pris étant fondée, il n'y a pas lieu d'examiner le reste du moyen unique qui, à le supposer fondé, ne pourrait entraîner une annulation aux effets plus étendus.

3.5. Dans sa note d'observations, la partie défenderesse développe que « Le droit à être entendu n'est pas applicable lorsqu'un administré introduit une demande qui vise l'octroi d'un avantage, d'une autorisation ou d'une faveur. Dans ce cas, il appartient à l'administré d'informer de manière complète l'autorité administrative amenée à statuer. En effet, si le principe audi alteram partem impose à l'administration, qui envisage de prendre une mesure défavorable en raison, notamment, du comportement de son destinataire, d'informer celui-ci de ses intentions afin qu'il puisse faire valoir utilement et effectivement ses arguments, il y a lieu de distinguer les décisions qui mettent fin au séjour, des décisions de refus d'une demande de séjour dès lors que dans le second cas, d'une part le demandeur n'est pas privé d'un droit ou d'un avantage dont il bénéficiait antérieurement et d'autre part, il a pu formuler ses arguments et observations à l'appui de sa demande. Dans le premier cas au contraire, la partie défenderesse prive d'initiative l'étranger d'un droit qu'elle lui a antérieurement reconnu de sorte que ces décisions lui causent nécessairement grief. En outre, l'étranger peut ne pas être informé des démarches entreprises par l'autorité. En l'espèce, l'acte attaqué n'est pas une décision mettant fin à un droit de séjour acquis. Le titre de séjour de la partie requérante a expiré en novembre 2016 et la partie requérante n'a pas introduit de demande de renouvellement de celui-ci. Elle a par contre introduit une demande de regroupement familial, qui n'a pas été prise en considération. L'acte attaqué, pris sur base de l'article 61 §2 de la loi, ne prive donc pas d'initiative l'étranger d'un droit qu'elle lui a antérieurement reconnu mais constate que le titre de séjour a expiré et qu'il n'y a pas eu de demande de renouvellement et énonce une obligation de retour. Cette décision ne peut être considérée comme violant le principe audi alteram partem dès lors que la partie défenderesse n'était aucunement tenue d'entendre la partie requérante avant la prise de l'acte attaqué. En outre, la partie défenderesse entend rappeler que la partie requérante avait tout le loisir de faire valoir les arguments qu'elle souhaitait à l'appui d'une demande de renouvellement de son titre de séjour ou d'une demande de séjour. A titre subsidiaire, s'il fallait considérer que le droit à être entendu est applicable, il convient de rappeler que, dans l'arrêt M.G. et N.R prononcé le 10/09/2013 (C-383/13), la Cour de Justice de l'Union européenne a précisé que « [...] selon le droit de l'Union, une violation des droits de la défense, en particulier du droit d'être entendu, n'entraîne l'annulation de la décision prise au terme de la procédure administrative en cause que si en l'absence de cette irrégularité, cette procédure pouvait aboutir à un résultat différent

[...]. Pour qu'une telle illégalité soit constatée, il incombe en effet au juge national de vérifier, lorsqu'il estime être en présence d'une irrégularité affectant le droit d'être entendu, si en fonction des circonstances de fait et de droit spécifiques de l'espèce, la procédure administrative en cause aurait pu aboutir à un résultat différent du fait que les ressortissants des pays tiers concernés auraient pu faire valoir des éléments de nature à [changer le sens de la décision]». Or, la partie défenderesse estime que la partie requérante reste en défaut de démontrer en quoi « la procédure administrative en cause aurait pu aboutir à un résultat différent ». La partie requérante fait valoir sa vie familiale mais il ressort de la note de synthèse que celle-ci a été prise en considération (pièce 2). De plus, en ce qui concerne la fermeture de la Maison Schengen et du consulat général à Kinshasa, rien ne permet de considérer que celle-ci serait définitive ni que la demande de visa ne pourrait être introduite dans un pays limitrophe du Congo. La partie requérante ne démontre donc pas que la décision aurait pu être différente si elle avait pu faire valoir les éléments invoqués en termes de recours. En conséquence, il ne peut être reproché à la partie défenderesse une quelconque violation du droit d'être entendu », ce qui ne peut énerver la teneur du présent arrêt.

Le Conseil tient à faire remarquer que l'ordre de quitter le territoire attaqué ne fait nullement suite à la demande d'autorisation de séjour visée au point 1.3. du présent arrêt ni à une quelconque autre demande et qu'avant la prise de l'acte contesté, le requérant n'a aucunement pu faire valoir les éléments et les objections dont il soutient, au regard des articles 74/13 de la Loi et 8 de la CEDH, qu'ils sont de nature à faire obstacle à la prise d'une mesure d'éloignement à son encontre. Pour le surplus, le Conseil souligne que, même si le requérant avait introduit une demande de renouvellement du titre de séjour étudiant, *quod non* en l'espèce, et à supposer que celle-ci aurait mené à une décision de rejet (laquelle doit être considérée comme une fin de séjour), le requérant est censé avoir connaissance des conditions mises à ce renouvellement, de sorte qu'il n'aurait pas pu être reproché à la partie défenderesse de ne pas l'avoir entendu à cet égard, mais il n'en reste pas moins qu'il n'aurait pas pu faire valoir non plus dans ce cadre les éléments et les objections dont il soutient, au regard des articles 74/13 de la Loi et 8 de la CEDH, qu'ils sont de nature à faire obstacle à la prise d'une mesure d'éloignement à son encontre. Si les éléments et objections relatifs à l'éventuelle vie privée et familiale du requérant n'auraient effectivement pas pu mener la partie défenderesse à renouveler l'autorisation de séjour du requérant (une mise en balance des intérêts en présence ayant déjà été effectuée par le législateur), ils auraient pu, au regard des dispositions précitées, la mener à ne pas prendre d'ordre de quitter le territoire à l'encontre du requérant.

Quant aux considérations selon lesquelles « en ce qui concerne la fermeture de la Maison Schengen et du consulat général à Kinshasa, rien ne permet de considérer que celle-ci serait définitive ni que la demande de visa ne pourrait être introduite dans un pays limitrophe du Congo », le Conseil estime qu'elles constituent une motivation *a posteriori* de l'acte attaqué dont il n'est, à ce stade de la procédure, aucunement tenu d'examiner la validité, et qu'elles ne permettent nullement de remettre en cause le constat de la violation du droit à être entendu du requérant.

Enfin, le Conseil relève que si la note de synthèse figurant au dossier administratif prend effectivement en considération, dans le cadre de l'article 74/13 de la Loi, la vie familiale du requérant avec son épouse, en mentionnant qu' « Il est loisible à l'intéressé d'introduire une demande de regroupement familial auprès du poste diplomatique compétent auprès de son pays d'origine + il a déjà été jugé par le Conseil du Contentieux des Etrangers que « Le droit au respect de la vie privée et familiale consacré par l'article 8 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme peut être expressément circonscrit par les Etats contractants dans les limites fixées par l'alinéa 2 dudit article. La loi du 15 décembre 1980 étant une loi de police qui correspond aux prévisions de cet alinéa, il s'ensuit que son application n'emporte pas en soi une violation de l'article 8 de la Convention précitée. Le principe étant que les Etats, ayant signé et approuvé cette Convention, conservent le droit de contrôler l'entrée, le séjour et l'éloignement des étrangers, et que ces Etats sont ainsi habilités à fixer des conditions à cet effet » (CCE, arrêt n° 28.275 du 29.05.2009). Un retour temporaire vers le pays d'origine aux fins de se conformer aux prescrits de la loi (art. 9§2) n'est pas de nature à engendrer une rupture irrémédiable des liens du mariage conclu avec l'épouse congolaise actuellement sous carte B », elle n'a toutefois aucunement égard aux objections sur lesquelles le requérant aurait souhaité être entendu ni à la relation du requérant avec son père et ses frères belges résidant en Belgique.

4. Débats succincts

4.1. Les débats succincts suffisant à constater que la requête en annulation doit être accueillie, il convient d'appliquer l'article 36 de l'Arrêté royal du 21 décembre 2006 fixant la procédure devant le Conseil du Contentieux des Etrangers.

4.2. L'acte attaqué étant annulé, il n'y a plus lieu de statuer sur la demande de suspension.

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

Article 1.

La décision d'ordre de quitter le territoire, prise le 23 mars 2018, est annulée.

Article 2.

La demande de suspension est sans objet.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le trente et un janvier deux mille dix-neuf par :

Mme C. DE WREEDE,

président f.f., juge au contentieux des étrangers,

Mme S. DANDROY,

greffier assumé.

Le greffier,

Le président,

S. DANDROY

C. DE WREEDE