



## Arrêt

n° 160 899 du 28 janvier 2016  
dans l'affaire X / VII

En cause : 1. X  
2. X

Ayant élu domicile : X

contre:

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

### **LE PRÉSIDENT F.F. DE LA VIIe CHAMBRE,**

Vu la requête introduite le 13 août 2015, par X et X, qui déclarent être de nationalité macédonienne, tendant à la suspension et à l'annulation d'un ordre de quitter le territoire, pris le 16 juin 2015.

Vu le titre I<sup>er</sup> 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 9 septembre 2015 convoquant les parties à l'audience du 9 octobre 2015.

Entendu, en son rapport, V. LECLERCQ, juge au contentieux des étrangers.

Entendu, en leurs observations, Me G. WEISGERBER loco Me C. ROBINET, avocat, qui comparaît pour la partie requérante, et Me C. COUSSEMENT Mes D. MATRAY et C. PIRONT, avocats, qui comparaît pour la partie défenderesse.

### **APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :**

#### **1. Faits pertinents de la cause.**

1.1. Le 25 août 2014, la première requérante a introduit une demande d'admission au séjour, sur la base de l'article 10 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers (ci-après : la loi du 15 décembre 1980), en qualité de conjoint d'un ressortissant serbe, reconnu réfugié en Belgique.

Le 7 octobre 2014, la partie défenderesse a déclaré cette demande irrecevable. Aucun recours n'a été introduit à l'encontre de cette décision.

1.2. Le même jour, la partie défenderesse a pris, à son égard, un ordre de quitter le territoire, décision qui lui a été notifiée le 9 janvier 2015. Un recours a été introduit à l'encontre de cette décision auprès du Conseil de céans, qui l'a enrôlé sous le numéro 167 248.

1.3. Le 10 février 2015, la première requérante a introduit une demande d'autorisation de séjour de plus de trois mois sur le territoire du Royaume, sur la base de l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980.

Le 16 juin 2015, la partie défenderesse a déclaré cette demande irrecevable. Le recours introduit à l'encontre de cette décision auprès du Conseil de ceans a été rejeté, aux termes d'un arrêt n°160 895, prononcé le 28 janvier 2016.

1.4. Le 16 juin 2015, la partie défenderesse a également pris, à l'égard de la première requérante et de sa fille [M.], un ordre de quitter le territoire. Cette décision, notifiée à la première requérante le 22 juillet 2015, constitue l'acte attaqué et est motivée comme suit :

*« L'ordre de quitter le territoire est délivré en application de l'article suivant de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et sur la base des faits suivants :*  
*o En vertu de l'article 7, alinéa 1<sup>er</sup>, 2° de la loi du 15 décembre 1980, en tant qu'étranger non soumis à l'obligation de visa, il demeure dans le Royaume au-delà de la durée maximale de 90 jours sur toute période de 180 jours prévue à l'article 20 de la Convention d'application de l'accord de Schengen, ou ne peut apporter la preuve que ce délai n'est pas dépassé : L'intéressée demeure dans l'espace Schengen depuis le 28.12.2011. Elle était autorisée pour une période n'excédant pas 3 mois, ex[em]ptée de visa. Délai dépassé. En application de l'article 74/14, §3 de la loi du 15 décembre 1980, le délai pour quitter le territoire est diminué à 0 jour car :*  
*o 4° le ressortissant d'un pays tiers n'a pas obtempéré dans le délai imparti à une précédente décision d'éloignement : L'intéressée n'a pas obtempéré à l'ordre de quitter le territoire (annexe 13 avec délai de 30 jours) qui lui a été notifié en date du 09.01.2015 ».*

## **2. Question préalable.**

2.1.1. Dans sa note d'observations, la partie défenderesse soulève une première exception d'irrecevabilité du recours en ce qu'il est dirigé contre l'ordre de quitter le territoire attaqué, à défaut d'intérêt à agir dans le chef de la partie requérante. La partie défenderesse fait valoir, à cet égard, que « depuis l'entrée en vigueur le 27 février 2012 de l'article 7 nouveau de la loi du 15 décembre 1980, elle est obligée de donner un ordre de quitter le territoire lorsque l'étranger se trouve dans le cas visé au point comme en l'espèce, sa compétence étant liée. Il en résulte que l'annulation de l'acte querellé ne pourrait fournir un avantage à la partie requérante puisque la partie adverse n'aurait pas d'autre choix que de prendre un nouvel ordre de quitter le territoire motivé par ce constat ».

2.1.2. Le Conseil rappelle que l'article 7, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi du 15 décembre 1980 sur lequel se fonde l'acte attaqué a été modifié par la loi du 19 janvier 2012 qui assure la transposition partielle 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 Etats membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier et porte notamment que « *Sans préjudice de dispositions plus favorables contenues dans un traité international, le ministre ou son délégué peut donner à l'étranger, qui n'est ni autorisé ni admis à séjourner plus de trois mois ou à s'établir dans le Royaume, un ordre de quitter le territoire dans un délai déterminé ou doit délivrer dans les cas visés au 1°, 2°, 5°, 11° ou 12°, un ordre de quitter le territoire dans un délai déterminé :*

*[...]*

*2° s'il demeure dans le Royaume au-delà du délai fixé conformément à l'article 6, ou ne peut apporter la preuve que ce délai n'est pas dépassé ;*

*[...] ».*

Ainsi qu'il ressort des travaux préparatoires de la loi du 19 janvier 2012 modifiant la loi du 15 décembre 1980, relatifs à l'article 7 de cette dernière loi, l'obligation de prendre une décision de retour à l'encontre de tout ressortissant d'un pays tiers qui est en séjour illégal sur le territoire ne vaut évidemment pas si le retour effectif d'un étranger entraîne une violation des articles 3 et 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (ci-après : la CEDH) (Doc. Parl., 53, 1825/001, p. 17).

Par ailleurs, l'article 20 de la même loi du 19 janvier 2012 a inséré, dans la loi du 15 décembre 1980, un article 74/13, libellé comme suit : « *Lors de la prise d'une décision d'éloignement, le ministre ou son délégué tient compte de l'intérêt supérieur de l'enfant, de la vie familiale, et de l'état de santé du ressortissant d'un pays tiers concerné ».*

Il résulte de ce qui précède que si la partie défenderesse doit, dans certains cas déterminés à l'article 7 de la loi du 15 décembre 1980, délivrer un ordre de quitter le territoire, à tout ressortissant d'un pays tiers se trouvant sur le territoire belge en séjour irrégulier, cette obligation ne doit pas s'entendre comme s'imposant à elle de manière automatique et en toutes circonstances. Ainsi, le caractère irrégulier du

séjour ne saurait suffire à lui seul à justifier la délivrance d'un ordre de quitter le territoire sans que d'autres facteurs, notamment liés à la violation des droits fondamentaux garantis par les articles 3 et 8 de la CEDH soient également pris en compte, en manière telle que la partie défenderesse n'est pas dépourvue en la matière d'un certain pouvoir d'appréciation.

Partant, l'exception d'irrecevabilité invoquée ne peut être retenue, dans la mesure où la partie défenderesse ne peut se prévaloir d'une compétence entièrement liée lorsqu'elle délivre un ordre de quitter le territoire sur la base de l'article 7 de la loi du 15 décembre 1980.

2.2.1. Dans sa note d'observations, la partie défenderesse soulève une seconde exception d'irrecevabilité de la requête en ce qu'elle émane de la seconde requérante, et ce en raison de l'absence de représentation valable de celle-ci.

2.2.2. En l'espèce, le Conseil observe que la requête est introduite par les deux requérantes, sans que la première prétende agir au nom de la seconde, qui est mineure, en tant que représentante légale de celle-ci. Le Conseil constate également qu'il n'est pas contesté que l'enfant mineur de la première requérante, compte tenu de son jeune âge, n'a pas le discernement ni la capacité d'agir requis pour former seule un recours en annulation devant le Conseil de céans.

Le Conseil rappelle à cet égard que le Conseil d'Etat a déjà jugé dans un arrêt du 29 octobre 2001 (CE n° 100.431 du 29 octobre 2001) que : « les conditions d'introduction d'un recours en annulation ou en suspension devant le Conseil d'état étant d'ordre public, il y a lieu d'examiner d'office la recevabilité *rationae personae* de la présente requête (...) ; que la requérante est mineure d'âge, selon son statut personnel, au moment de l'introduction de la requête (...) ; qu'un mineur non émancipé n'a pas les capacités requises pour introduire personnellement une requête au Conseil d'Etat et doit, conformément au droit commun, être représenté par son père, sa mère ou son tuteur ». Cet enseignement est transposable, *mutatis mutandis*, au recours introduit devant le Conseil.

Au vu de ce qui précède, le Conseil ne peut que constater qu'en tant qu'il est introduit par la seconde requérante, le recours est irrecevable, à défaut de capacité à agir dans son chef.

### **3. Exposé des moyens d'annulation.**

3.1. La partie requérante prend un premier moyen de la violation des articles 62 et 74/13 de la loi du 15 décembre 1980, des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, de l'article 22bis de la Constitution, de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (ci-après : la CEDH), et des articles 3, 9 et 28 de la Convention internationale des droits de l'enfant (ci-après : la CIDE).

Elle fait valoir que « [...] La requérante a une fille mineure de 10 ans. Sa fille [...] a fai[t] toute sa scolarité jusqu'à ce jour en Belgique. Elle a passé la moitié de sa vie en Belgique ! En raison de son bas âge lorsque sa famille a quitté la Macédoine, elle n'a pratiquement aucun souvenir de ce pays dont elle ne connaît [pas] les coutumes, la culture, ... [...] ». Après avoir reproduit le prescrit des articles 22bis de la Constitution et 3 de la CIDE, elle se réfère à une jurisprudence de la Cour constitutionnelle et souligne que « [...] l'Etat, dans ses trois pouvoirs, a l'obligation de prendre en compte, de manière primordiale, l'intérêt de l'enfant dans les procédures le concernant [...]. Les termes "de manière primordiale" figurant dans des instruments juridiques de la plus haute importance ne laissent subsister aucun doute quant à la supériorité de l'intérêt de l'enfant par rapport à toute autre préoccupation, dont fait partie le contrôle de l'immigration. Le Secrétaire d'Etat, lorsqu'il se prononce sur la présence de circonstances exceptionnelles, doit donc tenir compte de l'intérêt supérieur de l'enfant. La CIDE contient un certain nombre de droits dont le droit à l'éducation (article 28), scolarité qui serait fortement perturbée par un éloignement de [la fille de la requérante] [...] ». S'appuyant ensuite sur un arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme, elle soutient que « [...] les autorités compétentes doivent prendre en compte tous les intérêts en jeu, comme le bien-être psychologique et physique de l'enfant, mais aussi tous les intérêts juridiques, sociaux et économiques [...] », et qu'à son estime, « [...] Il ne ressort nullement de la décision [entreprise] que l'intérêt supérieur de la fille de la requérante aurait été pri[s] en compte d'une quelconque manière ! [...] ».

Elle ajoute encore que « [...] L'article 8 CEDH protège la vie familiale. Font partie de la vie familiale au sens de la Convention les relations entre des enfants mineurs et leurs parents [...] ». Elle reproduit

ensuite le prescrit de l'article 9, §1<sup>er</sup> de la CIDE et en conclut qu' « [...] Il ne peut donc être pris de décision différente pour la mère par rapport à celle concernant sa fille [...] ».

A titre subsidiaire, elle formule la demande suivante:

- « [...] qu'une question préjudicielle soit posée à la Cour [de justice de l'Union européenne (ci-après : la CJUE)] quant à la comp[ati]bilité de l'article 74/13 de la loi du 15 décembre 1980 interprété en ce sens qu'il ne contient pas d'obligation de motivation formelle d'une décision d'éloignement quant à la prise en compte de l'intérêt supérieur de l'enfant avec les articles 5 et 12 § 1 ainsi que le considérant 22 de la Directive 2008/115/CE du [P]arlement européen et du [C]onseil 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 [ci-après : la directive 2008/115] ».

3.2. La partie requérante prend un second moyen de la violation « du principe général de l'audition préalable du droit de l'Union et des principes généraux de bonne administration, notamment du devoir de minutie, du respect des droits de [la] défense ainsi que du principe de l'audition préalable en combinaison avec l'article 3 [de la] CIDE et l'article 74/13 de la loi du 15 décembre 1980 ainsi qu'avec l'article 8 CEDH ».

Après quelques considérations théoriques relatives au droit d'être entendu, elle fait valoir qu' « [...] Il ne ressort pas de la décision administrative que la requérante aurait été sérieusement entendu[e] quant à sa situation personnelle. La requérante mène une vie familiale avec son époux, [Monsieur X.X.], réfugié reconnu (NN [...]). En tant que réfugié, Monsieur [X.X.] ne peut quitter durablement la Belgique [sans] perdre sa protection. Pour des raisons médicales, il se trouve actuellement dans l'impossibilité de travailler tel [sic] qu'il ne perçoit que des prestations sociales (revenu d'intégration social[e]) qui ne peuvent être prises en compte dans le cadre d'une demande de regroupement familial. Il veut d'ailleurs introduire une procédure d'adoption à l'égard de la fille de la requérante dont le père – qu'elle n'a jamais connu – est décédé. La Macédoine est un pays d'origine sûr, tel qu'il faut des éléments réellement exceptionnel[s] pour obtenir l'asile en Belgique. L[a] requérant[e] est en bonne santé. Une demande de régularisation médicale sur base de l'article 9ter n'aurait donc également aucune chance d'aboutir. L'Etat belge n'a donc pas d'obligation de lui délivrer un visa afin de retourner en Belgique pour vivre avec son mari. L'éloignement de la requérante ne serait donc pas uniquement temporaire mais définitif. La vie familiale ne pourrait se poursuivre à l'étranger en raison de la qualité de réfugié de son mari. En raison de ces circonstances particulières, la vie de famille ne peut donc que se poursuivre en Belgique [...] ». Elle soutient que « [...] La requérante n'a pas pu s'expliquer quant à cette vie familiale avant que la décision d'éloignement ait été prise. Elle n'a pas non plus été entendue quant à l'intérêt supérieur de son enfant et notamment la scolarité [...]. La requérante n'a pas non plus été entendu[e] dans le cadre de sa demande de régularisation de séjour sur base de l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980. Il n'est donc pas démontré que la requérante aurait pu faire valoir utilement ses observations (vie privée, attaches en Belgique, ...) quant à l'ordre de quitter le territoire, alors que cette décision affecte de manière défavorable sa situation puisque la requérante doit quitter son mari et le pays où elle a établi des réelles attaches. L'audition aurait pu mener à une autre décision des autorités, permettant à la requérante pour des raisons humanitaires de rester en Belgique avec son mari et de permettre à sa fille – en raison de l'intérêt supérieur de l'enfant – de poursuivre sa scolarité en Belgique [...] ».

A titre subsidiaire, elle formule la demande suivante :

- « [...] qu'une question préjudicielle soit posée à la Cour [de justice de l'Union européenne (ci-après : la CJUE)] quant à la comp[ati]bilité de l'article 74/13 de la loi du 15 décembre 1980 interprété en ce sens qu'il ne contient pas d'obligation d'audition préalable d'un enfant ou de son représentant légal d'une décision d'éloignement concernant cet enfant avec l'article 5 de la [Directive 2008/115] ».

#### **4. Discussion.**

4.1. Sur le premier moyen, le Conseil rappelle qu'aux termes de l'article 7, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi du 15 décembre 1980, le ministre ou son délégué « *peut donner à l'étranger, qui n'est ni autorisé ni admis à séjourner plus de trois mois ou à s'établir dans le Royaume, un ordre de quitter le territoire dans un délai déterminé ou doit délivrer dans les cas visés au 1°, 2°, 5°, 11° ou 12°, un ordre de quitter le territoire dans un délai déterminé:*

[...]

2° s'il demeure dans le Royaume au-delà du délai fixé conformément à l'article 6, ou ne peut apporter la preuve que ce délai n'est pas dépassé;  
[...] ».

Un ordre de quitter le territoire, délivré sur la base de l'article 7 de la loi du 15 décembre 1980, est une mesure de police par laquelle l'autorité administrative ne fait que constater une situation visée par cette disposition pour en tirer les conséquences de droit.

Le Conseil rappelle également que l'obligation de motivation formelle qui pèse sur l'autorité administrative en vertu des diverses dispositions légales doit permettre au destinataire de la décision de connaître les raisons sur lesquelles se fonde celle-ci, sans que l'autorité ne soit toutefois tenue d'explicitier les motifs de ces motifs. Il suffit, par conséquent, que la décision fasse apparaître de façon claire et non équivoque le raisonnement de son auteur afin de permettre au destinataire de la décision de comprendre les justifications de celle-ci et, le cas échéant, de pouvoir les contester dans le cadre d'un recours et, à la juridiction compétente, d'exercer son contrôle à ce sujet.

4.2. En l'espèce, la motivation de l'acte attaqué, dont les termes ont été rappelés au point 1.4., se vérifie à l'examen du dossier administratif, et n'est pas utilement contestée par la partie requérante, qui ne conteste pas les constatations de la partie défenderesse, mais se borne à faire grief à celle-ci de ne pas avoir pris en considération « l'intérêt supérieur de la fille de la requérante », ainsi que le fait que la requérante « mène une vie familiale avec son époux, [Monsieur X.X.], réfugié reconnu ».

A cet égard, le Conseil observe que l'acte attaqué consiste en un ordre de quitter le territoire, pris et notifié concomitamment à la décision d'irrecevabilité de la demande d'autorisation de séjour visée au point 1.3., dans le cadre de laquelle la partie défenderesse a, notamment, indiqué ce qui suit « (...) L'intéressée invoque le respect de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, en raison de la présence sur le territoire de son époux reconnu réfugié ([X.X.], NN [...]). Néanmoins, [...] l'existence d'une famille en Belgique ne dispense pas de l'obligation d'introduire sa demande de séjour dans son pays d'origine et ne saurait empêcher la requérante de retourner dans son pays pour le faire [...]. Notons qu'il a été jugé [...] que " L'accomplissement des formalités auprès du poste diplomatique compétent n'oblige pas l'étranger à séjourner dans le pays où ce poste est installé mais implique seulement qu'il doit s'y rendre temporairement pour y accomplir les formalités requises, au besoin en effectuant entre-temps de courts séjours en Belgique. Il en découle qu'en principe cet accomplissement ne constitue pas, au sens de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, une ingérence dans la vie familiale de l'étranger ou que, si ingérence il y a, elle est nécessairement proportionnée puisqu'il n'est imposé à l'étranger qu'une formalité nécessitant une séparation temporaire de son milieu belge tout en réservant la décision sur le fondement même de la demande d'être autorisé au séjour de plus de trois mois." [...] L'intéressée invoque sa présence indispensable auprès de son époux " souffrant de plusieurs pathologies, notamment de diabète de type 2 et d'une dyslipémie sévère avec hypertriglycéridémie (...) qui a été récemment hospitalisé et peut avoir un malaise à tout moment ". Elle fournit pour étayer ses dires une attestation médicale reprenant l'inventaire[e] des médicaments inhérents au traitement ainsi qu'une lettre de sortie définitive faisant suite à une hospitalisation. Notons d'abord que les documents précités n'expliquent pas en quoi la présence spécifique de l'intéressée est nécessaire. Aussi, l'intéressée ne démontre pas que son époux ne pourrait être aidé, au jour le jour durant son absence temporaire, par différentes associations. [...] Aussi, [quant au] fait d'être mariée avec une personne en séjour légal en Belgique [...] il incombe [...] [à la] requérant[e] d'introduire une nouvelle demande basée sur l'article 10 de la loi du 15 décembre 1980 auprès du poste diplomatique belge compétent pour son pays d'origine. [...] notons [...] que le regroupement familial constitue un droit ; si l'intéressée répond aux prescrits légaux, ce droit lui sera donc automatiquement reconnu. [...] l'intéressée invoque la scolarité de sa fille mineure (et fournit un certificat de fréquentation). Notons qu'[...] on ne voit pas en quoi cet élément empêcherait la réalisation d'un ou plusieurs déplacements temporaires à l'étranger en vue d'y lever l'autorisation requise [...]. L'intéressée ne fait valoir aucun élément probant de nature à démontrer que son enfant ne pourrait poursuivre sa scolarité au pays d'origine ou que cette scolarité nécessiterait un enseignement ou des structures spécialisées qui n'y existeraient pas. (...) ».

Il relève également que l'examen du dossier administratif révèle la présence d'une note de synthèse, datée du 16 juin 2015 et sous-tendant la décision d'irrecevabilité de la demande d'autorisation de séjour précitée et l'ordre de quitter le territoire attaqué, pris à la même date, de laquelle il ressort que « [...] Lors du traitement de la demande, les éléments suivants doivent être recherchés (en application de

l'article 74/13) : 1) L'intérêt supérieur de l'enfant : enfant illégale également, peut l'accompagner temporairement au PO -> ne s'oppose pas à un éloignement [...] ».

Le Conseil souligne que les développements qui précèdent, démontrent à suffisance qu'avant d'adopter la décision attaquée, la partie défenderesse a pris en considération tant l'intérêt supérieur de la fille de la requérante, que les particularités invoquées de sa « vie familiale avec son époux, [Monsieur X.X.], réfugié reconnu ». Partant, le grief manque en fait.

4.3.1. Par ailleurs, s'agissant de la violation alléguée de l'article 8 de la CEDH, le Conseil rappelle que lorsqu'un risque de violation du droit au respect de la vie privée et/ou familiale est invoqué, il examine d'abord s'il existe une vie privée et/ou familiale au sens de la CEDH, avant d'examiner s'il y est porté 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).

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.

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, comme en l'espèce, 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).

Le Conseil rappelle qu'en matière d'immigration, la Cour européenne des droits de l'homme (ci-après : la Cour EDH) a indiqué, 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.

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.

Lorsque la partie requérante allègue une violation de l'article 8 de la CEDH, il lui appartient en premier lieu d'établir, de manière suffisamment précise compte tenu des circonstances de la cause, l'existence de la vie privée et familiale qu'elle invoque, ainsi que la manière dont la décision attaquée y a porté atteinte.

A cet égard, il ressort de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme que le lien familial entre conjoints ou partenaires ou entre parents et enfants mineurs est supposé.

4.3.2. En l'espèce, le Conseil observe que l'existence d'une vie familiale dans le chef de la requérante et de sa fille, d'une part, et de son mari, d'autre part, n'est nullement contestée par la partie défenderesse et peut donc être considérée comme établie.

Etant donné que l'acte attaqué ne met pas fin à un séjour acquis mais intervient dans le cadre d'une première admission, il n'y a, à ce stade de la procédure, pas d'ingérence dans la vie familiale de la requérante. Il convient dès lors d'examiner si l'Etat a une obligation positive d'assurer le droit à la vie familiale de celle-ci.

Afin de déterminer l'étendue des obligations qui découlent, pour l'Etat, de l'article 8, § 1er, de la CEDH, il convient de vérifier tout d'abord si des obstacles au développement ou à la poursuite d'une vie familiale normale et effective ailleurs que sur son territoire, sont invoqués. Si de tels obstacles à mener une vie familiale hors de son territoire ne peuvent être constatés, il n'y aura pas défaut de respect de la vie familiale au sens de l'article 8 de la CEDH.

En l'occurrence, le Conseil observe que l'allégation de la partie requérante, selon laquelle « [...] L'éloignement de la requérante ne serait [...] pas uniquement temporaire mais définitif [...] » ne peut suffire à établir un tel obstacle, dès lors qu'elle repose sur le postulat que la requérante ne pourrait obtenir un « [...] visa afin de retourner en Belgique pour vivre avec son mari [...] » lequel relève, à ce stade, de la pure hypothèse. Un même constat s'impose, s'agissant de l'affirmation, non autrement étayée, que « [...] La vie familiale ne pourrait se poursuivre à l'étranger en raison de la qualité de réfugié de son mari. [...] ».

Quant à la scolarité suivie en Belgique, dans le cadre de l'obligation scolaire, par la fille mineure de la requérante, le Conseil estime qu'elle ne peut suffire à établir ni l'existence d'une vie privée, au sens de l'article 8 de la CEDH, dans le chef de cette dernière en Belgique, ni l'existence d'un quelconque obstacle au développement d'une vie familiale ailleurs que sur ce territoire.

Partant, la violation alléguée de l'article 8 de la CEDH n'est nullement démontrée en l'espèce.

4.4.1. Dans la perspective des considérations émises sous les points 4.2., 4.3.1. et 4.3.2. qui précèdent, le Conseil observe, en outre, qu'au demeurant, il ne saurait être raisonnablement considéré que l'acte attaqué emporterait la méconnaissance de l'article 22bis de la Constitution, se rapportant aux droits de l'enfant, et qu'un même constat s'impose, s'agissant de la violation alléguée des articles 3, 9 et 28 de la CIDE, au sujet desquels il peut, en outre, être rappelé qu'ils n'ont pas de caractère directement applicable et n'ont donc pas l'aptitude à conférer par eux-mêmes des droits aux particuliers dont ces derniers pourraient se prévaloir devant les autorités nationales, administratives ou juridictionnelles, sans qu'aucune mesure interne complémentaire soit nécessaire à cette fin et qu'ils ne peuvent être directement invoqués devant les juridictions nationales car ces dispositions ne créent d'obligations qu'à charge des Etats.

4.4.2. S'agissant de la question préjudicielle relative à la compatibilité de l'article 74/13 de la loi du 15 décembre 1980 avec le considérant 22 et les articles 5 et 12 §1<sup>er</sup>, de la directive 2008/115, le Conseil renvoie au raisonnement développé sous le point 4.2., au terme duquel il s'impose de constater que cette question est sans pertinence quant à l'examen du présent recours.

En tout état de cause, le Conseil relève que les considérants d'une directive n'ont pas de valeur contraignante, mais servent à préciser les objectifs de la directive. Il observe ensuite que les articles 5 et 12, §1<sup>er</sup> de la directive précitée ne prévoient nullement l'obligation pour les Etats membres de motiver formellement une décision d'éloignement quant à l'intérêt supérieur de l'enfant. Le Conseil souligne enfin que si, effectivement, l'article 74/13 de la loi nécessite un examen au regard des éléments repris dans cette disposition, il n'est pas nécessaire que ces considérations ressortent formellement de la motivation de l'acte attaqué lui-même.

4.5.1. Sur le second moyen, s'agissant de la violation du droit d'être entendu, le Conseil rappelle que l'article 7 de la loi du 15 décembre 1980 résulte de la transposition en droit belge de l'article 6.1. de la Directive 2008/115, lequel 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 du 15 décembre 1980 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 que la Cour de Justice de l'Union européenne a indiqué, dans un arrêt C-166/13, rendu le 5 novembre 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 (voir, notamment, arrêt M., EU:C:2012:744, point 87 et jurisprudence citée). [...]. Toutefois, selon une jurisprudence de la Cour également constante, les droits fondamentaux, tels que le respect des droits de la défense, n'apparaissent pas comme des prérogatives absolues, mais peuvent comporter des restrictions, à la condition que celles-ci répondent effectivement à des objectifs d'intérêt général poursuivis par la mesure en cause et ne constituent pas, au regard du but poursuivi, une intervention démesurée et intolérable qui porterait atteinte à la substance même des droits ainsi garantis (arrêts Alassini e.a., C-317/08 à C 320/08, EU:C:2010:146, point 63; G. et R., EU:C:2013:533, point 33, ainsi que Texdata Software, C 418/11, EU:C:2013:588, point 84). [...]. Par conséquent, il découle de l'obligation de prendre, à l'égard des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier sur leur territoire, une décision de retour, prescrite par l'article 6, paragraphe 1, de cette directive, aux termes d'une procédure équitable et transparente, que les États membres doivent, dans le cadre de l'autonomie procédurale dont ils disposent, d'une part, prévoir explicitement dans leur droit national l'obligation de quitter le territoire en cas de séjour irrégulier et, d'autre part, pourvoir à ce que l'intéressé soit valablement entendu dans le cadre de la procédure relative à sa demande de séjour ou, le cas échéant, sur l'irrégularité de son séjour. [...]. Le droit d'être entendu dans toute procédure, tel qu'il s'applique dans le cadre de la directive 2008/115 et, notamment, de l'article 6 de celle-ci, doit être interprété en ce sens qu'il ne s'oppose pas à ce qu'une autorité nationale n'entende pas le ressortissant d'un pays tiers spécifiquement au sujet d'une décision de retour lorsque, après avoir constaté le caractère irrégulier de son séjour sur le territoire national à l'issue d'une procédure ayant pleinement respecté son droit d'être entendu, elle envisage de prendre à son égard une telle décision, que cette décision de retour soit consécutive ou non à un refus de titre de séjour ». (CJUE, 5 novembre 2014, C-166/13).

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).

4.5.2. En l'espèce, le Conseil observe que l'acte attaqué consiste en un ordre de quitter le territoire, pris et notifié concomitamment à une décision aux termes de laquelle la partie défenderesse a conclu à l'irrecevabilité de la demande d'autorisation de séjour introduite par la requérante, visée au point 1.3.

Il relève qu'il ressort du dossier administratif que, dans sa demande d'autorisation de séjour susvisée, la partie requérante a eu tout le loisir de faire valoir ses arguments à l'appui de celle-ci, et qu'en tout état de cause, la partie requérante reste en défaut de démontrer en quoi « la procédure administrative en cause aurait pu aboutir à un résultat différent » si la requérante avait été entendue avant la prise de l'ordre de quitter le territoire attaqué.

En particulier, le Conseil constate que l'affirmation, en termes de requête, que le mari de la requérante « (...) veut d'ailleurs introduire une procédure d'adoption à l'égard de la fille de la requérante dont le père – qu'elle n'a jamais connu – est décédé. (...) » n'est étayée par aucune preuve *ad hoc* et n'est pas davantage corroborée par les pièces versées au dossier administratif.

En pareille perspective, il s'impose de relever que la partie requérante est restée en défaut de démontrer l'existence d'éléments qu'elle aurait pu porter à la connaissance de la partie défenderesse, lors de la prise de l'acte attaqué.

Au regard des constats qui précèdent, le Conseil estime que la partie défenderesse n'a pas violé le droit d'être entendu en tant que principe général de droit de l'Union européenne.

4.5.3. Quant à la violation alléguée du principe *audi alteram partem*, le Conseil rappelle que ce principe 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 en effet 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. (Voy. l'avis rendu le 27 novembre 2014 par Florence PIRET, Auditeur au Conseil d'Etat dans la cause A212.665 ; Voy. également F. PIRET, D. RENDERS et A. TRYBULOWSKI, « Les droits de la défense et les actes unilatéraux de l'administration : où l'unilatéralité ne va pas sans contradiction » in *Les droits de la défense* (dir : P. MARTENS), CUP/volume 146, Bruxelles, Larcier, 2014, pp. 72-77).

En l'occurrence, s'agissant d'un ordre de quitter le territoire concomitant à une décision d'irrecevabilité d'une demande d'autorisation de séjour, l'acte attaqué ressortit à la seconde hypothèse envisagée : il ne peut en conséquence pas être considéré 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 dudit acte.

En outre, ainsi qu'il a été constaté au point 4.5.2, la partie requérante, dans la demande d'autorisation de séjour précitée, a eu tout le loisir de faire valoir ses arguments à l'appui de celle-ci, de sorte qu'elle ne peut prétendre ne pas avoir eu l'occasion de faire valoir ses arguments.

4.6. S'agissant de la question préjudicielle relative à la compatibilité de l'article 74/13 de la loi du 15 décembre 1980 avec l'article 5 de la directive 2008/115, le Conseil le Conseil renvoie aux raisonnements développés sous les points 4.5.2 et 4.5.3., aux termes desquels il s'impose de constater que cette question est sans pertinence quant à l'examen du présent recours.

En tout état de cause, le Conseil observe que l'article 5 de la directive précitée ne prévoit nullement l'obligation pour les Etats membres de procéder à l'audition de l'enfant ou de son représentant légal préalablement à la prise d'une décision d'éloignement.

## **5. Débats succincts.**

5.1. Les débats succincts suffisant à constater que la requête en annulation ne peut 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.

5.2. Le recours en annulation étant rejeté par le présent arrêt, il n'y a plus lieu de statuer sur la demande de suspension.

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

### **Article unique.**

La requête en suspension et annulation est rejetée.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le vingt-huit janvier deux mille seize par :

Mme V. LECLERCQ,

Président f.f., juge au contentieux des étrangers

Mme S. DANDOY,

Le greffier,

S. DANDOY

Greffier assumé.

Le président,

V. LECLERCQ