



Arrêt

n° 168 943 du 2 juin 2016
dans l'affaire X / III

En cause : 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 PRESIDENT F.F. DE LA IIIe CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 16 mars 2016 par X, de nationalité camerounaise, tendant à la suspension et l'annulation de « *l'ordre de quitter le territoire du 18 février 2016 que le délégué du Secrétaire d'Etat (...) a notifié à la partie requérante le 19 février 2016 en exécution de l'article 74, §2^{ème} de l'arrêté royal du 8 octobre 1981* ».

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.

Vu l'ordonnance du 27 avril 2016 convoquant les parties à comparaître le 24 mai 2016.

Entendu, en son rapport, P. HARMEL, juge au contentieux des étrangers.

Entendu, en leurs observations, Me A. HAEGEMAN loco Me H. CHATCHATRIAN, avocat, qui comparaît pour la partie requérante, et Me T. CAEYMAEX loco Me D. MATRAY, avocat, qui comparaît pour la partie défenderesse.

APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :

1. Faits pertinents de la cause.

1.1. Le 19 mai 2010, la requérante est arrivée sur le territoire belge et a sollicité l'asile le 27 septembre 2010. La procédure d'asile s'est clôturée par une décision de refus du statut de réfugié et de la protection subsidiaire prise par le Commissariat général aux réfugiés et aux apatrides prise le 30 novembre 2010, laquelle a été confirmée par l'arrêt n° 57.443 du 7 mars 2011.

1.2. Le 14 mars 2011, la partie défenderesse a pris un ordre de quitter le territoire – demandeur d'asile à l'encontre de la requérante.

1.3. Le 15 mars 2011, elle a donné naissance à deux enfants, lesquels se sont vus reconnaître le statut de réfugiés en date du 27 juin 2014.

1.4. Le 13 mai 2011, elle a introduit une deuxième demande d'asile, laquelle a fait l'objet d'une décision de refus de prise en considération en date du 17 mai 2011. Le recours contre cette décision a été rejeté par l'arrêt n° 90.907 du 31 octobre 2012.

1.5. Le 5 mars 2012, elle a introduit une demande d'autorisation de séjour sur la base de l'article 9bis de la loi précitée du 15 décembre 1980 auprès de l'administration communale de Bovigny, laquelle a été déclarée irrecevable le 20 février 2013 et assortie d'un ordre de quitter le territoire. Le recours contre cette décision a été rejeté par l'arrêt n° 162.923 du 26 février 2016.

1.6. Le 20 octobre 2014, elle a introduit une troisième demande d'asile, laquelle a fait l'objet d'une décision de refus de prise en considération d'une demande d'asile multiple en date du 29 octobre 2014. Le recours contre cette décision a été accueilli par l'arrêt n° 135.022 du 12 décembre 2014, lequel a renvoyé l'affaire auprès du Commissariat général aux réfugiés et aux apatrides. Le 27 mars 2015, une décision de refus du statut de réfugié et d'octroi de la protection subsidiaire a été prise par le Commissariat général aux réfugiés et aux apatrides. Cette décision a été annulée par l'arrêt n° 151.884 du 7 septembre 2015. Une nouvelle décision de refus du statut de réfugié et d'octroi de la protection subsidiaire a été prise le 22 décembre 2015 par le Commissariat général aux réfugiés et aux apatrides. Le recours contre cette décision a été rejeté par l'arrêt n° 165.214 du 4 avril 2016.

1.7. Le 10 avril 2015, la partie défenderesse a pris un ordre de quitter – demandeur d'asile a été pris à l'encontre de la requérante.

1.8. Le 29 avril 2015, elle a introduit une deuxième demande d'autorisation de séjour sur la base de l'article 9bis de la loi précitée du 15 décembre 1980 auprès de l'administration communale de Sint-Truiden.

1.9. Le 9 janvier 2016, la partie défenderesse a pris un ordre de quitter – demandeur d'asile à l'encontre de la requérante. Le recours introduit contre ce dernier a été rejeté par l'arrêt n° 166.179 du 21 avril 2016. Toutefois, par un courrier du 17 février 2016, la partie défenderesse a estimé opportun de retirer cet ordre de quitter le territoire.

1.10. En date du 18 février 2016, la partie défenderesse a pris un nouvel ordre de quitter le territoire – demandeur d'asile, notifié à la requérante le 19 février 2016.

Cet ordre constitue l'acte attaqué et est motivé comme suit :

« MOTIF DE LA DECISION :

Une décision de refus du statut de réfugié et de refus de la protection subsidiaire a été rendue par le Commissariat général aux réfugiés et aux apatrides en date du 09.01.2016.

L'intéressé(e) se trouve dans le cas prévu à l'article 7, aliéna 1^{er}, 1° de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers ; l'intéressé demeure dans le Royaume sans être porteur des documents requis à l'article 2, en effet, l'intéressé(e) n'est pas en possession d'un passeport valable avec visa valable.

Considérant que si le demandeur a de la famille en Belgique, il ne peut être question ici de violation de l'art.8 de la CEDH car on peut affirmer que le retour dans le pays d'origine pour demander une autorisation n'est pas disproportionné vis-à-vis du droit de la famille ou de la vie privée. L'obligation de retourner dans son pays d'origine pour ce faire ne provoquerait pas une rupture des relations familiales mais seulement une expulsion temporaire du territoire sans inconvénient grave ou difficile à réparer dans ces relations.

En exécution de l'article 7, aliéna 1^{er}, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, il est enjoint à l'intéressé(e) de quitter le territoire dans les 30 jours (trente) jours ».

2. Remarque préalable.

2.1. Dans sa note d'observations, la partie défenderesse excipe de l'irrecevabilité du recours dans la mesure où « *la partie défenderesse estime dès lors que la partie requérante n'a pas intérêt à attaquer l'ordre de quitter le territoire puisqu'il résulte des articles 7 et 52/3 de la loi que le ministre ou son délégué ne dispose, pour la prise de cette décision, d'aucun pouvoir d'appréciation et qu'il agit dans le cadre d'une compétence liée* » et 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* ».

2.2. Le Conseil rappelle que l'article 7, alinéa 1^{er}, de la loi précitée du 15 décembre 1980 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 :*

1° s'il demeure dans le Royaume sans être porteur des documents requis par l'article 2; [...] ».

Ainsi qu'il ressort des travaux préparatoires de la loi du 19 janvier 2012 modifiant la loi précitée 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 précitée 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 précitée 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 Convention européenne précitée soient également pris en compte, en manière telle que, contrairement à ce qu'elle allègue dans sa note d'observations, la partie défenderesse n'est pas dépourvue en la matière d'un certain pouvoir d'appréciation.

Partant, l'argumentation susmentionnée est inopérante 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 précitée du 15 décembre 1980.

3. Exposé du deuxième moyen d'annulation.

3.1. La requérante prend, à titre subsidiaire, un deuxième moyen de « *la violation du droit d'être entendu comme principe général de bonne administration, violation de l'obligation de motivation matérielle, principe général de bonne administration, violation de l'erreur manifeste d'appréciation, principe général de bonne administration, violation de l'article 41 du charte des droits fondamentaux de l'Union Européenne (2000/C 364/01), violation de l'article 8 CEDH et violation de l'article 74/13 LLE* ».

3.2. Elle rappelle que le droit d'être entendu est considéré comme découlant du principe de bonne administration impliquant que l'administration ne peut prendre une mesure sérieuse, basée sur la conduite et la nature de la personne, sans lui avoir au préalable offert l'opportunité de se faire valablement entendre afin d'expliquer sa position.

Ainsi, elle estime que l'ordre de quitter le territoire qui lui a été notifié viole le droit d'être entendu comme principe général de bonne administration mais également l'article 41 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

Elle fait référence à la jurisprudence de la Cour, laquelle précise qu'il incombe aux Etats membres d'interpréter leur droit national d'une manière conforme au droit de l'Union mais également de veiller à ne pas se fonder sur une interprétation qui entrerait en conflit avec les droits fondamentaux protégés par l'ordre juridique de l'Union ou avec d'autres principes généraux du droit de l'Union.

Elle constate que, traditionnellement, il ne convenait pas d'entendre l'étranger à l'avance et encore moins que l'étranger devait avoir pris connaissance du dossier dans la mesure où le droit à être entendu comme principe général de bonne administration ne trouvait pas à s'appliquer dans la loi sur les étrangers. Cette thèse a été révisée suite à l'entrée en vigueur, le 1^{er} décembre 2009, de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Elle souligne que l'article 41, 1^o, de cette Charte est seulement applicable aux institutions de l'Union européenne et n'emporte aucune obligation pour les Etats membres. Ainsi, selon les notes de l'article 41 précité, le droit à la bonne administration est reconnu par la jurisprudence de la Cour de justice et les tribunaux de première instance comme un principe général de bonne administration, ce qui implique qu'il peut être invoqué de cette façon. Elle s'en réfère également aux termes de l'article 74/18 de la loi précitée du 15 décembre 1980.

Elle estime donc qu'elle devait être entendue avant la notification de l'ordre de quitter le territoire. Or, il n'apparaît pas, dans la décision attaquée, qu'il ait été fait mention d'un motif pour lequel une audition n'était pas nécessaire. Elle considère qu'il existe deux possibilités dans ce cas : soit la partie défenderesse décide d'effectuer une audition et il n'y a pas de problème, soit la partie défenderesse décide qu'une audition n'est pas nécessaire et motive ses raisons à cet égard.

Dès lors, elle estime qu'en ne lui permettant pas de s'exprimer avant la notification d'un ordre de quitter le territoire, la partie défenderesse a manqué à son obligation au regard des dispositions internationales. Elle considère que la partie défenderesse a violé le droit d'être entendu comme principe général de bonne administration et l'article 41 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, de même que la motivation matérielle et l'erreur manifeste d'appréciation.

Elle prétend n'avoir pas eu l'occasion d'expliquer le fait qu'elle est la mère de deux enfants reconnus réfugiés en Belgique, ce que la partie défenderesse ne peut ignorer dans la mesure où elle a introduit une demande de régularisation humanitaire en date du 26 avril 2015.

D'autre part, elle ajoute que la décision attaquée viole les articles 8 de la Convention européenne précitée et 74/13 de la loi précitée du 15 décembre 1980. En effet, elle estime que la décision attaquée risque de briser sa vie familiale. Ainsi, si elle devait retourner au Cameroun, elle ne pourrait pas emmener ses enfants, lesquels ont été reconnus réfugiés. Dès lors, elle considère ne pas avoir d'autre choix que d'introduire une demande d'asile, pour laquelle le Commissariat général aux réfugiés et aux apatrides ne se déclare pas compétent afin de tenir compte de l'article 8 de la Convention européenne précitée, ainsi qu'une demande de régularisation humanitaire.

Elle relève que la décision attaquée ne démontre pas avoir compris sa situation familiale. En effet, elle déclare prendre soin de ses enfants à titre principal et ajoute que leur père les voit de temps en temps. Elle s'interroge sur ce qu'elle doit faire de ses enfants si elle retourne au Cameroun. Dès lors, elle estime que, si la partie défenderesse l'avait entendue, elle aurait compris qu'un retour temporaire au pays d'origine est impossible.

Enfin, elle fait référence à l'article 74/13 de la loi précitée du 15 décembre 1980 et constate que la décision attaquée est « *un ordre aveugle qui risque de briser la vie familiale d'une mère camerounaise et ses enfants réfugiés* ».

4. Examen du deuxième moyen d'annulation.

4.1. S'agissant du deuxième moyen, et plus particulièrement sur la violation sur l'article 8 de la Convention européenne précitée en combinaison avec l'article 74/13 de la loi précitée du 15 décembre 1980 visant l'intérêt supérieur de l'enfant, le Conseil rappelle que l'article 8 de la Convention européenne précitée 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 ».

Quant à lui, l'article 74/13 dispose 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 ».*

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 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'. 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). L'existence d'une vie familiale s'apprécie en fait. Ensuite, le Conseil doit examiner s'il y a ingérence dans la vie familiale. 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).

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.

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 porté atteinte.

4.2. En l'espèce, la requérante soutient, dans sa requête, que la décision attaquée constitue une atteinte à sa vie familiale avec ses enfants présents en Belgique et reconnus réfugiés en Belgique. En effet, elle affirme qu'un retour au pays d'origine risquerait de briser sa famille et relève que la décision attaquée ne démontre aucunement avoir tenu compte de sa situation familiale, à savoir notamment le fait qu'elle prend soin de ses enfants à titre principal et que leur père ne les voit que de temps en temps, ce qui rend impossible son retour au pays d'origine.

Le Conseil observe, à l'examen du dossier administratif, que l'existence d'une vie familiale, au sens de l'article 8 de la Convention européenne précitée, entre la requérante et ses enfants n'est pas formellement contestée par la partie défenderesse.

Il ressort également des éléments du dossier administratif que la requérante avait clairement fait mention de ses deux enfants reconnus réfugiés lors de son audition devant le Commissariat général aux réfugiés et aux apatrides dans le cadre de sa troisième demande d'asile. De même, dans le cadre de sa demande d'autorisation de séjour introduite sur la base de l'article 9bis de la loi précitée du 15 décembre 1980, introduite le 29 avril 2015 et toujours pendante à l'heure actuelle, la requérante a, de nouveau, fait mention de ses enfants reconnus réfugiés en Belgique et du fait que ces derniers ne vivent pas avec leur père mais bien avec elle, et ce au titre de circonstance exceptionnelle.

Dans la mesure où il n'est pas contesté qu'il s'agit d'un premier accès de la requérante au territoire, il n'y a, à ce stade de la procédure, pas d'ingérence dans la vie familiale de la requérante. Il convient toutefois d'examiner si l'Etat est tenu à une obligation positive pour permettre de maintenir et de développer la vie familiale de celle-ci.

Il appartenait dès lors à la partie défenderesse de procéder à une mise en balance des intérêts en présence au regard de la situation familiale particulière de la requérante et de ses enfants et de prendre en considération les conséquences de la reconnaissance du statut de réfugié de ses enfants en date du 27 juin 2014 sur la vie familiale de la requérante. Force est de constater que tel n'a pas été le cas en l'espèce.

D'autre part, le Conseil relève également que les propos de la partie défenderesse dans sa décision attaquée, à savoir le fait que « *l'obligation de retourner dans son pays d'origine pour ce faire ne provoquerait pas une rupture des relations familiales mais seulement une expulsion temporaire du territoire (...)* », ne constituent nullement une motivation suffisante. En effet, rien ne démontre que l'expulsion de la requérante ne serait que temporaire suite à la prise de la décision attaquée, à savoir un ordre de quitter le territoire - demandeur d'asile faisant suite à une décision de refus du statut de refus du statut de réfugié et de refus de la protection subsidiaire prise par le Commissariat général aux réfugiés et aux apatrides en date du 22 décembre 2015 et confirmée par le Conseil dans son arrêt n° 165.214 du 4 avril 2016. Quoi qu'il en soit, un éloignement même temporaire de la requérante est de nature à porter atteinte à sa vie privée et familiale étant donné la situation particulière de la requérante qui affirme assumer seule la charge de ses enfants reconnus réfugiés en Belgique.

4.3. Dès lors, en ce qu'il est pris de la violation de l'article 8 de la Convention européenne précitée et de l'article 74/13 de la loi précitée du 15 décembre 1980, cet aspect du deuxième moyen est, dans les limites décrites ci-dessus, fondé et justifie l'annulation de l'acte attaqué. Il n'y a pas lieu d'examiner les premier et troisième moyens ou encore les autres développements du deuxième moyen qui, à les supposer fondés, ne pourraient conduire à une annulation aux effets plus étendus.

5. 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.

6. La décision attaquée étant annulée 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.

L'ordre de quitter le territoire – demandeur d'asile, pris le 18 février 2016, est annulé.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le deux juin deux mille seize par :

M. P. HARMEL,	président f.f., juge au contentieux des étrangers,
Mme S. MESKENS,	greffier assumé.

Le greffier,

Le président,

S. MESKENS.

P. HARMEL.