



Arrêt

**n°179 625 du 16 décembre 2016
dans l'affaire X / VII**

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 PRÉSIDENT F.F. DE LA VIIIÈME CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 23 septembre 2016, par X, qui déclare être de nationalité kosovare, tendant à la suspension et l'annulation de l'ordre de quitter le territoire, pris le 12 septembre 2016 et notifié le même jour.

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 8 novembre 2016 convoquant les parties à l'audience du 6 décembre 2016.

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

Entendu, en leurs observations, Me J. DIBI, avocat, qui comparait pour la partie requérante, et Me T. CAEYMAEX loco Mes 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 déclare être arrivé en Belgique en février 2016.

1.2. Suite à un rapport administratif de contrôle, en date du 12 septembre 2016, la partie défenderesse a pris à son égard un ordre de quitter le territoire. Cette décision, qui constitue l'acte attaqué, est motivée comme suit :

«

MOTIF DE LA DECISION :

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 :

Article 7, alinéa 1 :

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

L'intéressé n'est pas en possession d'un passeport valable revêtu d'un visa valable/titre de séjour au moment de son arrestation.

Il veut se mettre en ménage avec Madame [F.J.], la mère de son fils, [F.A.], né le [...] mais son intention de cohabitation (sic) légale ou de mariage ne lui donne pas automatiquement droit à un séjour. Il peut rentrer dans son pays d'origine pour obtenir un visa. La séparation (sic) de l'intéressé d'avec son fils et d'avec la mère de son fils Madame [F.J.], est temporaire ce qui ne constitue pas une violation de l'article 8 de la CEDH ».

2. Exposé du moyen d'annulation

2.1. La partie requérante prend un moyen unique « de l'erreur manifeste d'appréciation et de la violation de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950, approuvée par la loi du 13 mai 1955 (CEDH), des articles 7, 62 et 74/13 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, l'établissement, le séjour et l'éloignement des étrangers, ainsi que du droit d'être entendu ».

2.2. Elle se réfère à divers arrêts du Conseil de céans dont il ressort que « Suivant l'article 74/13 de la loi : « 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 ». Ainsi qu'il ressort des travaux préparatoires de la loi du 19 janvier 2012 modifiant la loi sur les étrangers, 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 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 sur les étrangers l'article 74/13 précité. Il résulte de ce qui précède que si le défendeur doit, dans certains cas déterminés à l'article 7 de la loi, 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 le défendeur n'est pas dépourvu en la matière d'un certain pouvoir d'appréciation et ne peut se prévaloir d'une compétence entièrement liée lorsqu'il délivre un ordre de quitter le territoire sur la base de l'article 7 de la loi ». Elle s'attarde sur les notions de vie privée et familiale au sens de l'article 8 de la CEDH et elle avance qu' « En l'espèce, l'exécution immédiate de l'acte attaqué touche au respect de la vie privée et familiale du requérant, dont toute la famille nucléaire vit en Belgique » et qu'elle « aperçoit mal en quoi la sécurité nationale, la sûreté publique, le bien être (sic) économique du pays, la défense de l'ordre et la prévention des infractions pénales, la protection de la santé ou de la morale, ou la protection des droits et libertés d'autrui seraient compromis par la présence en Belgique du requérant qui vit paisiblement avec sa compagne, l'enfant de Madame et leur enfant commun, tous trois en séjour légal ». Elle expose qu' « En outre, il ne ressort pas de la décision que l'intérêt de l'enfant ait été suffisamment pris en compte par la partie adverse. Selon la Cour européenne des droits de l'Homme, « Lorsque l'existence d'un lien familial avec un enfant se trouve établie, l'Etat doit agir de manière à permettre à ce lien de se développer et il faut accorder une protection juridique rendant possible dès la naissance ou dès que réalisable par la suite l'intégration de l'enfant dans sa famille » (voir les arrêts Yousef c. Pays-Bas du 5 novembre 2002 , Keegan c. Irlande du 26 mai 1994, série A no 290, p. 19, § 50, et Kroon et autres c. Pays-Bas, 27 octobre 1994, série A no 297-C, p. 56, § 32). Selon cette même Cour, « l'éclatement d'une famille constitue une ingérence très grave. Dès lors, pareille mesure doit reposer sur des considérations inspirées par l'intérêt de l'enfant et ayant assez de poids et de solidité » (arrêt Olsson c. Suède du 24 mars 1988, série A no 130, pp. 33-34, § 72). Suivant l'article 22bis de la Constitution : « Dans toute décision qui le concerne, l'intérêt de l'enfant est pris en considération de manière primordiale ». Suivant l'article 12 bis § 7 de la loi, « Dans le cadre de l'examen de la demande, il est dûment tenu compte de l'intérêt supérieur de l'enfant. ». En l'espèce, le requérant a tenu à être présent pour la naissance de son fils, et a assisté sa compagne pendant sa grossesse à risque. De même, Monsieur a été très présent après l'accouchement et est venu régulièrement en néonatalogie pour être aux côtés de son fils n[é] prématurément. La décision prise par la partie adverse aura un effet néfaste sur le nouveau-né du requérant puisqu'il sera séparé de son père pendant une période indéterminée ». Elle reproche à la partie défenderesse de ne pas avoir assuré un juste équilibre entre les intérêts en présence. Elle

souligne que « *Pour pouvoir statuer en pleine connaissance de cause, l'autorité compétente doit procéder à une recherche minutieuse des faits, récolter les renseignements nécessaires à la prise de décision et prendre en considération tous les éléments du dossier* ». Elle explicite en substance la portée du droit à être entendu en se référant à de la jurisprudence de la CourJUE et à un arrêt du Conseil d'Etat et elle fait valoir qu' « *En l'espèce, la partie adverse n'a pu connaître la situation de Monsieur de manière détaillée puisque ce dernier n'a pas eu la possibilité d'être entendu correctement* ».

3. Discussion

3.1. Sur le moyen unique pris, le Conseil observe que l'acte litigieux est fondé sur le motif suivant : « *Article 7, alinéa 1 : X 1° s'il demeure dans le Royaume sans être porteur des documents requis par l'article 2 ; L'intéressé n'est pas en possession d'un passeport valable revêtu d'un visa valable/titre de séjour au moment de son arrestation* », lequel se vérifie au dossier administratif et ne fait d'ailleurs l'objet d'aucune critique en termes de requête.

3.2.1. Au sujet de la vie familiale du requérant avec sa compagne et son enfant, à considérer que celle-ci soit existante, force est de relever que la partie défenderesse a motivé quant à ce que « *Il veut se mettre en ménage avec Madame [F.J.], la mère de son fils, [F.A.], né le [...] mais son intention de cohabitation (sic) légale ou de mariage ne lui donne pas automatiquement droit à un séjour. Il peut rentrer dans son pays d'origine pour obtenir un visa. La séparation (sic) de l'intéressé d'avec son fils et d'avec la mère de son fils Madame [F.J.], est temporaire ce qui ne constitue pas une violation de l'article 8 de la CEDH* ». Il ne peut dès lors être reproché à la partie défenderesse de ne pas avoir tenu compte de la vie familiale du requérant, comme requis par l'article 74/13 de la Loi. Il en est de même quant à l'intérêt supérieur de l'enfant (*cf infra*).

3.2.2. Plus particulièrement, à propos du développement relatif à l'article 8 de la CEDH, le Conseil soutient que lorsque la partie requérante allègue une violation de cette disposition, 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/ou familiale qu'elle invoque, ainsi que la manière dont la décision attaquée y a porté atteinte.

S'agissant de la vie privée du requérant, force est de constater que la partie requérante n'explicite aucunement en quoi elle consiste et qu'elle doit dès lors être déclarée inexistante.

Même à considérer que la vie familiale entre le requérant, sa compagne et leur enfant soit existante, le Conseil relève qu'étant donné qu'il n'est pas contesté qu'il s'agit d'une première admission, il n'y a, à ce stade de la procédure, pas d'ingérence dans la vie familiale du requérant 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 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, § Rees/Royaume-Uni, § 37*).

En l'occurrence, la partie requérante reste en défaut d'établir *in concreto* et *in specie* le caractère déraisonnable ou disproportionné de la balance des intérêts. L'on constate par ailleurs qu'elle n'invoque nullement l'existence d'obstacles au développement ou à la poursuite d'une vie familiale normale et effective ailleurs qu'en Belgique. Enfin, le Conseil souligne que les précisions de la partie requérante selon lesquelles « *le requérant a tenu à être présent pour la naissance de son fils, et a assisté sa compagne pendant sa grossesse à risque. De même, Monsieur a été très présent après l'accouchement et est venu régulièrement en néonatalogie pour être aux côtés de son fils n[é] prématurément. La décision prise par la partie adverse aura un effet néfaste sur le nouveau-né du requérant puisqu'il sera séparé de son père pendant une période indéterminée* » et les pièces annexées à ce propos au présent recours (qui constitueraient l'inventaire d'une demande de régularisation qui aurait été introduite par le requérant) ne figurent aucunement au dossier administratif. En effet, la seule information reprise au dossier administratif quant au lien avec l'enfant est que le requérant serait en instance de reconnaissance de paternité (*cf* les circonstances de l'interception figurant dans le rapport administratif de contrôle du 12 septembre 2016) et le Conseil n'y trouve aucune demande de régularisation fondée

sur l'article 9 *bis* de la Loi. Ainsi, il ne peut être reproché à la partie défenderesse de ne pas avoir tenu compte des précisions et pièces précitées au moment où elle a pris l'acte attaqué et, de surcroît, de ne pas avoir motivé plus amplement relativement à l'intérêt supérieur de l'enfant. Le Conseil rappelle à cet égard que la légalité d'une décision s'apprécie en fonction des éléments dont disposait l'autorité au moment où elle a statué, et non en fonction d'éléments qui sont postérieurs à sa décision et qu'elle ne pouvait forcément qu'ignorer.

En conséquence, la décision attaquée ne peut dès lors être considérée comme violant l'article 8 de la CEDH.

3.3. S'agissant de l'argumentation fondée sur le droit d'être entendu, le Conseil rappelle que l'article 7 de la Loi 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 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 également que la CJUE a indiqué, dans son arrêt C-249/13, rendu le 11 décembre 2014, que « *Le droit d'être entendu garanti 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).

Le Conseil rappelle enfin que dans son arrêt C-383/13, prononcé le 10 septembre 2013, la CJUE 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, M.G. et N.R., C-383/13, § 38 et 40).

En l'espèce, le Conseil constate que la partie requérante ne précise nullement dans sa requête les éléments sur lesquels le requérant aurait souhaité être entendu.

En conséquence, le Conseil estime que la partie requérante reste en défaut de faire état d'éléments concrets que le requérant aurait pu porter à la connaissance de la partie défenderesse lors de la prise de la décision attaquée et de démontrer en quoi « *la procédure administrative en cause aurait pu aboutir à un résultat différent* ».

Pour le surplus, s'il devait être estimé que le requérant voulait être entendu quant aux liens forts avec son enfant, le Conseil souligne qu'il aurait pu faire état de ceux-ci lors du rapport administratif de

contrôle, *quod non*, alors qu'il ne pouvait ignorer qu'un ordre de quitter le territoire pouvait être pris à son encontre au vu de sa situation illégale.

La partie requérante n'établit donc pas que le droit d'être entendu du requérant ou ses droits de la défense aurait été violés.

3.4. Le moyen unique pris n'est pas fondé.

4. Débats succincts

4.1. 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.

4.2. La requête en annulation étant rejetée 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 seize décembre deux mille seize par :

Mme C. DE WREEDE,

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

Mme S. DANDOUY ,

greffier assumé

Le greffier,

Le président,

S. DANDOUY

C. DE WREEDE