



Arrêt

n° 57 978 du 17 mars 2011
dans l'affaire x / III

En cause : x

Ayant élu domicile : x

Contre :

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

LE PRESIDENT F.F. DE LA IIIe CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 16 décembre 2010 par x, qui se déclare de nationalité tunisienne, tendant à l'annulation de la décision « de refus de séjour de plus de trois mois sans ordre de quitter le territoire prise par la partie adverse en date du 19 novembre 2010 et notifiée (...) en date du 22 novembre 2010 ».

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 « la loi » ci-après.

Vu la note d'observations et le dossier administratif.

Vu le mémoire en réplique.

Vu l'ordonnance du 21 janvier 2011 convoquant les parties à l'audience du 18 février 2011.

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

Entendu, en leurs observations, Me J. WOLSEY *loco* Me H. VAN VRECKOM, avocat, qui comparait pour la partie requérante, et Me C. PIRONT *loco* Mes D. MATRAY et D. BELKACEMI, 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 2002.

1.2. Le 24 avril 2007, il a été condamné par la Cour d'appel de Liège pour faits de viol.

1.3. Le 31 mai 2008, le requérant a épousé Madame [L.P.], de nationalité belge.

1.4. Le 4 juillet 2008, le requérant a introduit une demande de carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'Union européenne en sa qualité de conjoint d'une ressortissante belge. Cette demande a donné lieu à une décision de refus de séjour de plus de trois mois avec ordre de quitter le territoire, prise par la partie défenderesse le 21 octobre 2008 et lui notifiée le 23 octobre 2008.

Par un arrêt n° 25 629 du 3 avril 2009, le Conseil de céans a rejeté le recours en suspension et en annulation introduit à l'encontre de cette décision.

1.5. Le 12 juin 2009, le requérant a introduit une demande d'autorisation de séjour de plus de trois mois sur la base de l'article 9bis de la loi. Cette demande, actualisée plusieurs fois, semble toujours pendante à ce jour.

1.6. Le 1^{er} octobre 2010, le requérant a introduit une nouvelle demande de carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'Union européenne en sa qualité de conjoint d'une ressortissante belge.

1.7. Le 19 novembre 2010, la partie défenderesse a pris à l'encontre du requérant une décision de refus de séjour de plus de trois mois sans ordre de quitter le territoire. Cette décision, lui notifiée le 22 novembre 2010, constitue l'acte attaqué et est motivée comme suit :

« *MOTIF DE LA DECISION (2) :*

Le droit de séjour est refusé pour raisons d'ordre public.

L'intéressé a été condamné par la Cour d'Appel de Liège en date du 24/04/2007 pour viol sur personne majeure, précédé de tortures corporelles ou séquestration, auteur, aidé par une ou plusieurs personnes sur personne particulièrement vulnérable / par menace d'une arme ou d'un objet y ressemblant et attentat à la pudeur avec violences ou menaces, sur personne majeure, auteur aidé par une ou plusieurs personnes, précédés de tortures corporelles ou de séquestration.

Considérant que la menace grave résultant pour l'ordre public du comportement de l'intéressé est telle que les intérêts familiaux et personnels et ceux des siens ne peuvent en l'espèce se prévaloir sur la sauvegarde de l'ordre public, la demande de carte de séjour de membre de famille d'un citoyen de l'union est rejetée ».

2. Exposé du moyen d'annulation

2.1. Le requérant prend un moyen unique « de la violation de l'article 14.7 du Pacte International relatif aux droits civils et politique (sic), du principe général de droit *non bis in idem*, l'article 6 de la Directive 2003/86/CE du Conseil du 22 septembre 2003 relative au droit au regroupement familial, des articles 27 et 28 de la directive 2004/38 (CE) du Parlement Européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leur famille de circuler et de séjourner librement sur le territoire des Etats membres, des articles 40,§3, 43 et 62 de la loi du 15 décembre 1980 (...), des articles 1, 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, pris de la motivation absente, inexacte, insuffisante ou contradictoire et dès lors de l'absence de motifs légalement admissibles, de l'erreur manifeste d'appréciation, de l'excès de pouvoir, de la violation du principe général du devoir de prudence, du principe général de bonne administration, du principe d'équitable procédure, du principe général selon lequel l'autorité administrative est tenue de statuer en prenant connaissance de tous les éléments de la cause ainsi que du principe général de droit aux termes duquel les droits de la défense doivent être respectés, violation de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'Homme et de l'article 22 de la Constitution ».

2.1.1. Dans une *première branche*, le requérant rappelle le prescrit de l'article 14.7 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et soutient que les faits qu'il a commis « ne peuvent plus être sanctionnés par une nouvelle mesure répressive ou contraignante telle qu'un ordre de quitter le territoire ». Il expose que « la décision de refus de séjour assortie d'un ordre de quitter revient à le soumettre à une double peine, prohibée par l'article 14.7 du Pacte [précité] ». Il estime que cette décision avec ordre de quitter le territoire « a clairement un but punitif ou répressif, uniquement fondé sur la préservation de l'ordre public. Or, [il] s'est amendé de ses fautes et la décision prise paraît comme disproportionnée dès lors qu'il n'est pas établi qu'il existe une dangerosité actuelle. La mesure contestée [le] punit une seconde fois pour les faits pour lesquels il a déjà été condamné et, partant, viole le principe général de droit *non bis in idem* et l'article 14.7 du Pacte [précité] ».

2.1.2. Dans une *deuxième branche*, le requérant reproduit le texte des articles 40, §3, et 43 de la loi et expose que cette dernière disposition est inspirée de l'article 6 de la Directive 2003/86/CE qu'il retranscrit. Il retranscrit également les articles 27.1, 27.2 et 28 de la Directive 2004/38/CE.

Le requérant relève que cette dernière Directive « prévoit donc plusieurs critères à prendre en compte avant de notifier une décision d'éloignement du territoire : l'obligation de respecter le principe de proportionnalité, la décision doit être fondée exclusivement sur le comportement personnel de l'intéressé, l'obligation de ne pas fonder la décision sur des condamnations pénales antérieures ».

Il relève que « l'Etat belge doit également tenir compte de plusieurs facteurs : la durée de la présence en Belgique, la situation familiale, l'intensité de l'intégration ».

Le requérant allègue ce qui suit : « En l'espèce, alors que l'article 43 de la loi énonce que les mesures d'ordre public doivent être fondées exclusivement sur le comportement personnel de l'intéressé et que la seule existence de condamnations pénales ne peut automatiquement les motiver, la décision attaquée se contente de mentionner [sa] condamnation pénale antérieure. Il est donc patent que l'Etat Belge estime que la seule existence de cette condamnation justifie le refus de la demande d'autorisation de séjour de plus de trois mois. La décision attaquée viole en soi l'article 43 de la loi (...). En outre et compte tenu de l'applicabilité directe de la directive 2004/38, en ses articles 27 et 28, la décision attaquée viole ces deux dispositions, qui prévoient notamment que la mesure doit être fondée uniquement sur le comportement personnel de l'individu concerné et que l'existence de condamnations pénales antérieures ne peut être prise en compte. Or, la décision attaquée se fonde sur une condamnation prononcée en 2007. La décision se fonde exclusivement sur cette condamnation pénale antérieure. La décision ne précise pas non plus les motifs selon lesquels l'Etat Belge estime qu'[il] présente encore actuellement un danger pour l'ordre public ».

Le requérant ajoute que « la décision n'est pas non plus motivée sur les points pourtant énoncés par l'article 28 de la directive, dont l'obligation de prendre en compte le degré d'intégration du requérant, la durée de son séjour et sa situation familiale. En l'espèce, [il] est présent depuis près de six ans en Belgique, il est marié et est parfaitement intégré. Ces éléments auraient dû être pris en compte par l'Etat Belge, qui aurait du mentionner dans la décision que ces éléments ont concrètement été pris en compte ».

Il estime que « compte tenu de l'absence de toute autre condamnation pénale, des circonstances atténuantes prises en considération par le Juge lors de la condamnation, sa réintégration dans la société belge et sa vie privée et familiale qui s'est encore renforcée par l'élément nouveau de la naissance de sa fille en Belgique, qui est de nationalité belge, la motivation de la décision querellée ne peut être qualifiée comme suffisante et adéquate par rapport aux dispositions légales invoquées, parce que la partie adverse ne prend pas en considération tous les éléments et toutes les circonstances de la cause et surtout pas les nouveaux éléments depuis la précédente décision d'octobre 2008, en ne prenant pas en considération la naissance de son enfant en Belgique et l'absence de toute autre condamnation depuis la seule condamnation encourue en 2007 ».

2.1.3. Dans une *troisième branche*, le requérant soutient que la décision entreprise viole « le principe général de proportionnalité, le principe de l'obligation de motivation et les dispositions s'y rapportant ». Il rappelle avoir « créé en Belgique une communauté de vie stable avec Madame [P.], avec qui il vit. Ils travaillent tous les deux » et ont un enfant. Il estime que la motivation de la décision consiste en « une simple affirmation générale, stéréotypée et totalement abstraite, dénuée de tout rapport avec la réalité concrète [de ses] attaches sur le territoire. Or, une décision correctement motivée doit mentionner qu'elle a pris en compte l'ensemble des éléments concrets du dossier, et doit également faire la balance entre [ses] intérêts, compte tenu de l'ensemble des attaches développées (sic) sur le territoire belge, et les intérêts de l'Etat Belge », *quod non* en l'espèce.

2.1.4. Dans une *quatrième branche*, le requérant soutient que la partie défenderesse « ne prend pas en compte la réalité [de ses] attaches familiales en Belgique, puisque son épouse, son enfant mineur et sa belle-famille résident en Belgique. Il n'est pas non plus concevable que son épouse ainsi que son enfant mineur, ressortissantes belges, quittent le territoire. (...) [!!] ne peut être contraint de retourner en Tunisie alors que sa vie de famille est en Belgique. Toute obligation en ce sens constituera une atteinte disproportionnée à la vie privée et familiale ». Il constate que « l'ensemble de ces éléments concrets n'ont manifestement pas été examinés par l'Etat Belge, puisque la motivation de la décision n'en fait pas mention. En outre, la vie privée et familiale sont garanties par l'article 8 de la CEDH et par l'article 22 de la Constitution Belge (...) ».

Il fait valoir que « la partie adverse n'a pas indiqué dans la motivation de la décision attaquée qu'elle a apprécié la proportionnalité de la mesure d'éloignement au regard des graves inconvénients qui en découlent pour [lui], son épouse et leur enfant ».

Il estime *in fine* que « la partie adverse commet une erreur dans l'appréciation des faits, elle viole l'obligation pour l'autorité administrative de prendre en considération l'ensemble des éléments pertinents à la cause, commet un excès de pouvoir et viole le principe de proportionnalité ». Il reproduit ensuite des extraits de deux arrêts du Conseil d'Etat et d'un arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme afférents au droit au respect de la vie privée et familiale.

2.2. En termes de mémoire en réplique, le requérant se réfère aux arguments développés dans son recours introductif d'instance.

3. Discussion

3.1. Sur la *première branche* du moyen unique, le Conseil ne peut que constater que l'argumentaire y développé manque en fait dès lors que la décision entreprise n'est nullement assortie d'un ordre de quitter le territoire.

A titre surabondant, le Conseil rappelle que le principe général de droit *non bis in idem* implique uniquement qu'une personne ne peut pas être condamnée pénalement deux fois pour les mêmes faits. Or, la décision querellée, prise en application de la loi du 15 décembre 1980, laquelle est une loi de police, n'a pas le caractère d'une sanction pénale. Elle ne constitue ainsi nullement une condamnation supplémentaire qui viendrait s'ajouter à la peine d'emprisonnement à laquelle le requérant s'est vu condamner, mais bien une mesure de sûreté administrative prise par un Etat dans le souci de préserver l'ordre public sur son territoire.

La première branche du moyen unique n'est pas fondée.

3.2. Sur les *deuxième et troisième branches réunies* du moyen unique, le Conseil observe tout d'abord que l'argumentaire du requérant, basé sur les articles 27.1, 27.2 et 28 de la Directive 2004/38/CE, est irrecevable dès lors qu'il ne peut se prévaloir de cet instrument juridique.

Le Conseil rappelle en effet que cette Directive 2004/38/CE définit ses bénéficiaires en son article 3.1, lequel dispose « La présente directive s'applique à tout citoyen de l'Union qui se rend ou séjourne dans un Etat membre autre que celui dont il a la nationalité, ainsi qu'aux membres de sa famille, tels que définis à l'article 2, point 2), qui l'accompagnent ou le rejoignent ».

Le Conseil observe que ni le requérant, ni la personne en fonction de laquelle il sollicite le droit de s'établir, n'est un citoyen de l'Union qui se rend ou séjourne dans un autre Etat membre que celui dont il a la nationalité. Le requérant, qui est de nationalité tunisienne, sollicite en effet le droit de s'établir en Belgique en tant que conjoint d'une ressortissante belge. Dès lors, il est manifeste que le requérant, ressortissant d'un Etat tiers à l'Union européenne et se trouvant dans une situation où la dimension transfrontalière requise pour l'application de la Directive 2004/38/CE fait défaut, ne peut se prévaloir de la réglementation européenne relative au droit à la libre circulation des citoyens de l'Union, dont le bénéfice est conditionné par l'existence d'un déplacement en son sein.

Par ailleurs, le Conseil rappelle également qu'en vertu de l'article 43, 2°, de la loi, le refus de séjour opposé à un citoyen de l'Union européenne et, par assimilation, aux membres de sa famille, pour des raisons d'ordre public ou de sécurité nationale, doit « (...) respecter le principe de proportionnalité et être [fondé] exclusivement sur le comportement personnel de l'individu concerné. L'existence de condamnations pénales antérieures ne peut à elle seule motiver [une telle mesure]. Le comportement de la personne concernée doit représenter une menace réelle, actuelle et suffisamment grave pour un intérêt fondamental de la société. (...) ».

Dans un arrêt du 31 janvier 2006 (C-503/03), la Cour de justice des Communautés européennes a rappelé sa jurisprudence constante en la matière, selon laquelle « le recours par une autorité nationale à la notion d'ordre public suppose, en tout état de cause, l'existence, en dehors du trouble social que constitue toute infraction à la loi, d'une menace réelle et suffisamment grave, affectant un intérêt fondamental de la société (arrêts précités Rutili [36/75 du 28 octobre 1975], point 28 ; Bouchereau [30/77 du 27 octobre 1977], point 35, ainsi que Orfanopoulos et Oliveri [C-482/01 et C-493/01 du 29 avril 2004], point 66) ». La Cour a également précisé que « dans le cas d'un ressortissant d'un Etat tiers, conjoint d'un ressortissant d'un Etat membre, cette interprétation stricte de la notion d'ordre public permet également de protéger le droit de ce dernier au respect de sa vie familiale au sens de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ». La Cour en a déduit que « l'existence d'une condamnation ne peut être ainsi retenue que dans la mesure où les

circonstances qui ont donné lieu à cette condamnation font apparaître l'existence d'un comportement personnel constituant une menace actuelle pour l'ordre public (arrêts Bouchereau précité, point 28, et du 19 janvier 1999, Calfa, C-348/96, (...), point 24) ».

En outre, le Conseil rappelle que, d'une part, l'autorité administrative ne peut statuer que sur la base des éléments qui lui sont soumis et qui sont portés à sa connaissance et que, d'autre part, la légalité d'un acte administratif doit s'apprécier en fonction des éléments dont l'autorité administrative a connaissance au moment où elle statue.

En l'espèce, le Conseil observe que la conclusion de l'acte attaqué est tirée des considérations de fait y énoncées en détail, en telle manière que la motivation de celle-ci indique à suffisance, au requérant, la raison pour laquelle la partie défenderesse lui refuse le droit au séjour, sans se limiter à reproduire la condamnation pénale mais en procédant à une balance des intérêts en présence en fonction des éléments propres à la cause en précisant : « Considérant que la menace grave résultant pour l'ordre public du comportement de l'intéressé est telle que les intérêts familiaux et personnels et ceux des siens ne peuvent en l'espèce prévaloir sur la sauvegarde de l'ordre public ». A la lecture du dossier administratif, le Conseil observe que ces motifs sont établis et que la partie défenderesse a pu valablement estimer que le requérant constituait une menace grave pour l'ordre public en raison même de la particularité de ses comportements répréhensibles.

In fine, le Conseil remarque que la décision entreprise relève que cette menace pour l'ordre public « est telle que les intérêts familiaux et personnels et ceux des siens ne peuvent en l'espèce prévaloir sur la sauvegarde de l'ordre public », de sorte que l'allégation du requérant en termes de requête, selon laquelle la partie défenderesse n'aurait pas tenu compte de sa vie familiale et de ses attaches en Belgique, n'est pas fondée.

A titre surabondant, le Conseil constate que le requérant n'a informé la partie défenderesse de la naissance de son enfant et de sa réintégration dans la société belge que dans le cadre d'une procédure introduite sur la base de l'article 9*bis* de la loi et toujours pendante à ce jour et nullement dans le cadre de la procédure ayant abouti à la décision entreprise. Il en résulte qu'il n'est pas fondé à reprocher à la partie défenderesse de ne pas avoir pris ces éléments en considération à défaut de les avoir portés à sa connaissance dans le cadre de sa demande de séjour sollicitée sur la base d'un regroupement familial avec son conjoint.

Partant, les deuxième et troisième branches du moyen unique ne sont pas fondées.

3.3. Sur la *quatrième branche* du moyen unique, le Conseil constate qu'elle manque en droit dès lors que la décision entreprise n'est pas assortie d'un ordre de quitter le territoire, de sorte qu'elle n'implique nullement une rupture du lien que le requérant entretient avec son épouse et son enfant.

La quatrième branche du moyen unique n'est pas fondée.

3.4. Le moyen unique n'est fondé en aucune de ses branches.

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

Article unique

La requête en annulation est rejetée.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le dix-sept mars deux mille onze par :

Mme V. DELAHAUT, président f.f., juge au contentieux des étrangers,

M. A. IGREK, greffier.

Le greffier,

Le président,

A. IGREK

V. DELAHAUT