



Arrêt

**n° 86 919 du 6 septembre 2012
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 et désormais par le Secrétaire d'Etat à l'Asile et la Migration, à l'Intégration sociale et à la Lutte contre la Pauvreté.

LE PRÉSIDENT F. F. DE LA IIIe CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 3 août 2010 par X, de nationalité ghanéenne, tendant à la suspension et l'annulation de « *La décision du Ministre notifiée le 26 juillet 2010, annexe 14 ter* ».

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.

Vu la note d'observations.

Vu l'ordonnance du 6 juin 2012 convoquant les parties à l'audience du 3 juillet 2012.

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

Entendu, en leurs observations, Me H. VAN NIJVERSEEL loco Me D. ANDRIEN, avocat, qui comparaît pour le requérant, et Me P. HUYBRECHTS loco Me F. MOTULSKY, avocat, qui comparaît pour la partie défenderesse.

APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :

1. Faits pertinents de la cause.

1.1. Le 15 janvier 2008, le requérant a eu une fille. Le 12 juillet 2008, le requérant a épousé la mère de sa fille, ressortissante togolaise autorisée au séjour définitif en Belgique.

1.2. Le 29 juin 2009, le requérant a été admis au séjour sur la base de l'article 10 de la loi précitée du 15 décembre 1980.

1.3. Le 3 juillet 2010, un agent de police a établi un rapport de cohabitation établissant la séparation du couple et la présence de la fille du requérant au domicile de ce dernier.

1.4. Le 14 juillet 2010, la partie défenderesse a pris une décision mettant fin au droit de séjour de plus de trois mois avec ordre de quitter le territoire, sous la forme d'une annexe 14ter, laquelle a été notifiée le 26 juillet 2010.

Cette décision constitue l'acte attaqué et est motivée comme suit :

« *Motif de la décision* :

- *L'intéressé(e) n'entretient pas ou plus une vie conjugale ou familiale effective avec l'étranger rejoint (art. 11, § 2, alinéa 1^{er}, 2^o, de la loi) ;*

Selon l'enquête de police d'Herstal réalisée le 03.07.2010, il apparaît que l'intéressé, marié en date du 12.07.2008 à Liège avec [S.A.K.Z.] est domiciliée depuis le 29.10.2007 Rue [L.], 109 4000Liège. L'intéressé est domicilié depuis le 31.05.2010, [E.G.F.] 63/11 4040 HERSTAL et a déclaré à la police lors de l'enquête de cohabitation être séparé de son épouse depuis février 2010.

L'intéressé s'est avéré incapable de démontrer l'existence d'une vie commune réelle et effective entre lui et son épouse.

En conséquence, et à défaut de cohabitation vérifiable et incontestable entre les époux, l'intéressé ne peut prétendre au bénéfice du séjour dans le cadre du regroupement familial ».

2. Remarques préalables.

2.1.1. Le Conseil rappelle que l'article 39/79, § 1^{er}, de la loi précitée du 15 décembre 1980 dispose que, sauf accord de l'intéressé, aucune mesure d'éloignement du territoire ne peut être exécutée de manière forcée à l'égard de l'étranger pendant le délai fixé pour l'introduction du recours (en annulation) introduit contre les décisions visées à l'alinéa 2 ni pendant l'examen de celui-ci, et que de telles mesures ne peuvent être prises à l'égard de l'étranger en raison des faits qui ont donné lieu à la décision attaquée.

Le Conseil constate que la décision attaquée constitue une décision de refus d'établissement avec ordre de quitter le territoire visée par ledit article 39/79, § 1^{er}, alinéa 2. Il en résulte que le recours en annulation introduit par le requérant est assorti d'un effet suspensif automatique, de sorte que cette décision ne peut pas être exécutée par la contrainte.

2.1.2. En conséquence, le requérant n'a pas d'intérêt à la demande de suspension de l'exécution qu'il formule en termes de recours. Cette demande est partant irrecevable.

2.2.1. Dans sa note d'observations, la partie défenderesse estime que le requérant ne justifie pas d'un intérêt actuel à son recours vu l'absence de remise en cause de l'absence de la cohabitation avec son épouse.

2.2.2. En l'espèce, le Conseil observe que l'actualité de l'intérêt et sa persistance sont liées au fond et que l'exception d'irrecevabilité soulevée par la partie défenderesse ne peut être retenue. En effet, à travers l'aspect de son moyen lié à l'invocation de la violation de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, le requérant entend remettre en cause la mesure d'éloignement qui est l'accessoire de la décision attaquée.

Dans la mesure où la décision attaquée dans le cadre du présent recours est, en droit, unique et indivisible (C.E., 28 juin 2010, n° 205.924), l'ordre de quitter le territoire ne peut juridiquement en être détaché. Il doit en être conclu que le requérant ne perd en principe pas le caractère actuel de son intérêt au recours du fait l'absence de la cohabitation avec son épouse.

2.2.3. Au vu de l'ensemble des considérations qui précèdent, il y a lieu d'écarter l'exception d'irrecevabilité soulevée.

3. Exposé du moyen d'annulation.

3.1. Le requérant prend un moyen unique « *de la violation des articles 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 et 22 de la Constitution, des articles 11 § 2 et 62 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, de l'article 26/3 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, ainsi que des principes généraux de bonne administration, gouvernant le retrait des actes administratifs créateurs de droit, Audi alteram partem et imposant à l'autorité de tenir compte de tous les éléments de la cause* ».

3.2. En ce qui s'apparente à une quatrième branche, il soutient que la partie défenderesse était tenue, avant d'adopter la décision entreprise, de prendre en considération l'ensemble des éléments du dossier, dont notamment ses éléments familiaux et professionnels. A cet égard, il précise que si ces éléments ne se trouvaient pas au dossier, il appartenait à la partie défenderesse, en vertu du principe « *audi alteram partem* », de l'entendre lui ou « *son épouse* ».

Il considère que la partie défenderesse n'a nullement procédé à une mise en balance des intérêts alors qu'il est le père d'une fille avec laquelle il entretient des relations. En effet, il indique que lors de la visite de l'agent de police en date du 3 juillet 2010, sa fille était présente à son domicile, ce qui a d'ailleurs été constaté par l'agent. Il relève également que, lors de cette visite, il a expliqué qu'il exerçait son droit de garde et précise qu'aucune question relative à son emploi ou à sa vie en Belgique ne lui fut posée. Par ailleurs, il souligne que son épouse n'a nullement été interrogée « *alors qu'il ressort de son attestation qu'aucune reprise de la vie commune n'est pas exclue* ».

Il affirme que la partie défenderesse a fait une application automatique de l'article 11 de la loi précitée du 15 décembre 1980 au détriment de ses obligations résultant des instruments internationaux et de l'article 11 précité, « *tel qu'interprété à la lumière de l'exposé des motifs* ».

En outre, il s'adonne à des considérations générales relatives à la notion d'ingérence et relève qu'il ne ressort pas de la décision entreprise, une quelconque analyse de l'atteinte portée à sa vie privée et familiale et à celle de sa fille. De plus, il précise que sa présence en Belgique ne menace nullement la sûreté publique ou la sécurité nationale dans la mesure où il veille à l'éducation de son enfant et exerce un emploi afin de subvenir à ses besoins.

Il indique qu'il exerce un hébergement secondaire à l'égard de sa fille, ainsi qu'il ressort de la décision du juge de paix. Dès lors, il soutient qu'en cas de retour dans son pays d'origine, il ne serait plus en mesure de respecter cette décision. A cet égard, il relève qu'il serait contradictoire que le juge de paix lui impose des conditions dans le cadre de la garde de sa fille et que la partie défenderesse « *l'empêche de respecter ces conditions en l'obligeant à quitter le pays* ».

En conclusion, il soutient qu'il convient de privilégier son droit à la vie privée et familiale qui est essentiel dans un état de droit.

4. Examen de la quatrième branche du moyen.

4.1. Le Conseil rappelle que l'article 8 de la Convention 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. »

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' 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, 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).

S'il s'agit d'une décision mettant fin à un séjour acquis, la Cour EDH admet qu'il y a ingérence et il convient de prendre en considération le deuxième paragraphe de l'article 8 de la CEDH. Le droit au respect de la vie privée et familiale garanti par l'article 8 de la CEDH n'est pas absolu. Il peut en effet être circonscrit par les Etats dans les limites énoncées au paragraphe précité. Ainsi, l'ingérence de l'autorité publique est admise pour autant qu'elle soit prévue par la loi, qu'elle soit inspirée par un ou plusieurs des buts légitimes énoncés au deuxième paragraphe de l'article 8 de la CEDH et qu'elle soit nécessaire dans une société démocratique pour les atteindre. Dans cette dernière perspective, il incombe à l'autorité de montrer qu'elle a eu le souci de ménager un juste équilibre entre le but visé et la gravité de l'atteinte.

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 le requérant 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.

4.2. En l'espèce, il ressort de la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme que le lien entre un parent et son enfant mineur est présumé (Cfr. Cour EDH, 21 juillet 1988, berrehab/Pays Bas, § 21 ; Cour EDH, 28 novembre 1996, Ahmut/Pays Bas, § 60).

En l'occurrence, le requérant est le père d'une fille dénommée [R.D.] née le 15 janvier 2008, tel qu'il ressort du rapport de cohabitation datant du 3 juillet 2010 contenu au dossier administratif. Le Conseil

observe que le fait que ce rapport mentionne également que le couple est séparé n'est pas de nature à rompre le lien unissant le père à sa fille et à renverser la présomption de paternité.

Le Conseil observe que la partie défenderesse s'est limitée à indiquer dans sa décision que « *Selon l'enquête de police d'Herstal réalisée le 03.07.2010, il apparaît que l'intéressé, marié en date du 12.07.2008 à Liège avec [S.A.K.Z.] est domiciliée depuis le 29.10.2007 Rue [L.], 109 4000Liège. L'intéressé est domicilié depuis le 31.05.2010, [E.G.F.] 63/11 4040 HERSTAL et a déclaré à la police lors de l'enquête de cohabitation être séparé de son épouse depuis février 2010. L'intéressé s'est avéré incapable de démontrer l'existence d'une vie commune réelle et effective entre lui et son épouse. En conséquence, et à défaut de cohabitation vérifiable et incontestable entre les époux, l'intéressé ne peut prétendre au bénéfice du séjour dans le cadre du regroupement familial* », sans que cette motivation ne contienne aucun autre développement de nature à démontrer une mise en balance des intérêts de la vie familiale du requérant notamment à l'égard de sa fille conformément à l'article 8 de la Convention précitée.

Il s'impose de constater que ce faisant, la partie défenderesse ne manifeste pas avoir eu le souci de ménager un juste équilibre entre le but visé et la gravité de l'atteinte au droit du requérant au respect de la vie familiale. En effet, il ne ressort ni de la décision querrellée ni du dossier administratif que la partie défenderesse a pris en considération l'ensemble des particularités du cas d'espèce dont, notamment, les intérêts en présence au regard de l'article 8 de la Convention précitée.

Or, en l'occurrence, la partie défenderesse avait parfaitement connaissance des éléments de vie familiale menée en Belgique par le requérant dans la mesure où le dossier administratif contenait des informations relatives à l'existence de sa fille mineure. En effet, il ressort du rapport de cohabitation du 3 juillet 2010, que la fille était présente chez son père puisque l'agent a indiqué que la fille du requérant réside chez lui « *un week end sur 2* ». En outre, force est de relever à la lecture de ce rapport, que la fille porte le nom du requérant et précise au titre de lien de parenté qu'elle est sa fille. Dès lors, la partie défenderesse ne pouvait ignorer qu'il existait des indications sérieuses et avérées que la prise de l'acte attaqué puisse porter atteinte à un droit fondamental protégé par la disposition précitée, en telle sorte qu'il lui incombait, à tout le moins, de procéder à un examen attentif de la situation et de réaliser la mise en balance des intérêts en présence et que cet examen transparaît de la motivation de l'acte attaqué, voire du dossier administratif.

La décision entreprise et le dossier administratif ne contenant aucune motivation spécifique à cet égard, le Conseil ne peut que considérer qu'il n'est pas en mesure d'exercer son contrôle de légalité sur cet aspect de l'acte attaqué, en telle sorte que le moyen doit être tenu pour fondé sur ce point.

Les considérations émises dans la notes d'observations suivant lesquelles « *La partie adverse prend bonne note des errements du requérant quant à la nature de la procédure initiée par lui et ayant abouti à l'acte litigieux, d'une part, et d'autre part, de la tentative du requérant d'ériger en griefs les conséquences de ses propres négligences dans le traitement de son dossier. En effet, dans l'hypothèse où le requérant aurait considéré qu'alors qu'il ne remplissait pas les conditions mises à son séjour en Belgique, il pouvait toutefois justifier d'un droit au maintien dans le Royaume, il lui incombait soit de prendre spontanément les devants auprès de la partie adverse, eu égard à la jurisprudence dont il sera question ci-dessous et qui trouve à s'appliquer in specie mutatis mutandis, soit d'introduire une requête 9bis. Faut-il préciser que le requérant n'a accompli aucune de ces deux démarches* », ne sont pas de nature à énerver le constat qui précède.

Le Conseil ajoute, s'agissant des documents invoqués à l'appui du présent recours, à savoir, le jugement du juge de paix datant du 12 janvier 2010, l'attestation de Madame [S.A.Z.] ainsi que la copie son document d'identité, la copie illisible intitulée dans l'inventaire des pièces « *permis de travail* », le contrat de travail du requérant et son extrait de casier judiciaire, que ces éléments n'ont pas été présentés à l'appui de la demande introduite par le requérant. Il en résulte qu'il ne saurait être reproché à la partie défenderesse de ne pas en avoir tenu compte au moment de la prise de la décision querrellée, dans la mesure où ces éléments qui n'avaient pas été portés par le requérant à la connaissance de l'autorité en temps utiles, c'est-à-dire avant que celle-ci ne prenne sa décision, ne peuvent être pris en compte pour en apprécier la légalité.

5. Cette branche du moyen unique est fondée et suffit à justifier l'annulation de la décision entreprise. Il n'y a pas lieu d'examiner les autres branches du moyen unique qui, à les supposer fondées, ne pourrait entraîner une annulation aux effets plus étendus.

