



Arrêt

n° 215 062 du 14 janvier 2019
dans l'affaire X / VII

En cause : X

Ayant élu domicile : au cabinet de Maître D. ANDRIEN
Mont Saint Martin 22
4000 LIEGE

contre:

l'Etat belge, représenté par la Ministre de la Justice, chargé de l'Asile et la Migration, de l'Intégration sociale et de la Lutte contre la Pauvreté et désormais par la Ministre des Affaires sociales et de la Santé publique, et de l'Asile et la Migration

la Ville de SERAING, représentée par son Bourgmestre

LA PRÉSIDENTE F.F. DE LA VIIe CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 19 septembre 2014, par X, qui déclare être de nationalité guinéenne, tendant à la suspension et l'annulation de la décision de non prise en considération d'une demande d'admission au séjour, prise le 25 août 2014, et de l'ordre de quitter le territoire pris le 8 septembre 2014 et notifiés tous deux le 8 septembre 2014.

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 (ci-après « la loi du 15 décembre 1980 »).

Vu la note d'observations et le dossier administratif de la première partie défenderesse.

Vu le dossier administratif de la deuxième partie défenderesse.

Vu l'ordonnance du 14 août 2018 convoquant les parties à l'audience du 17 septembre 2018.

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

Entendu, en leurs observations, Me P. ANSAY loco Me D. ANDRIEN, avocat, qui comparait pour la partie requérante, et Me A. DETOURNAY loco Me E. DERRIKS, avocat, qui comparait pour la partie défenderesse.

APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :

1. Faits pertinents de la cause

1.1. Le 7 avril 2014, le requérant a procédé à une reconnaissance de paternité à l'égard d'un enfant né, le 15 mai 2013, de sa relation avec une compatriote reconnue réfugiée en Belgique.

1.2. Le 7 mai 2014, la partie défenderesse s'est vu communiquer par l'officier d'état civil de la commune de Seraing une fiche de signalement du projet de mariage d'un étranger en séjour illégal concernant le requérant et sa compatriote, reconnue réfugiée en Belgique, mère de son enfant.

1.3. Le 8 mai 2014, le requérant a introduit une demande d'autorisation de séjour sur la base de l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980, dans laquelle il évoque son projet de mariage avec une compatriote reconnue réfugiée et la naissance de leur enfant.

1.4. Le 12 mai 2014, la partie défenderesse a pris à l'encontre du requérant un ordre de quitter le territoire qui lui est notifié le 26 mai 2014, à l'encontre duquel le requérant a introduit un recours en annulation et suspension. Celui-ci a cependant été retiré par une décision du 24 juin 2014.

1.5. Le 10 juillet 2014, le requérant et sa compagne contractent mariage.

1.6. Le 11 août 2014, la partie défenderesse a déclaré irrecevable la demande d'autorisation de séjour introduite par le requérant sur la base de l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980. Le recours en suspension et annulation introduit à l'encontre de cette décision a été rejeté par un arrêt n° 215 061 du 14 janvier 2019.

1.7. Le 22 août 2014, la ville de Seraing a transmis à la partie défenderesse une demande de regroupement familial fondée sur l'article 10 de la loi du 15 décembre 1980 et sollicite à cet égard les instructions de la partie défenderesse.

1.8. Le 25 août 2014, la première partie défenderesse a adressé un courrier au Bourgmestre de la ville de Seraing l'informant que le requérant ne réunit pas les conditions de séjour prévues aux articles 10 et 12 bis de la loi du 15 décembre 1980. Ce courrier lui donnait également instruction de notifier à l'intéressé une décision de refus de prise en considération d'une demande d'admission au séjour (annexe 15ter). La première partie défenderesse a également pris, le même jour, à l'encontre du requérant un ordre de quitter le territoire et prié la commune de Seraing de le notifier à l'intéressé, après lui avoir notifié la décision de refus de prise en considération d'une demande d'admission au séjour.

1.9. Le 8 septembre 2014, la seconde partie défenderesse a, suivant les instructions de la première partie défenderesse, pris et notifié au requérant une décision de refus de prise en considération (annexe 15ter). Elle lui a également notifié le même jour l'ordre de quitter le territoire pris le 25 août 2014 par la première partie défenderesse.

Ces décisions, qui constituent les actes attaqués, sont motivées comme suit :

- S'agissant de la décision de non prise en considération d'une demande de séjour:

«[...]

Cette demande n'est pas prise en considération et n'est pas transmise au Ministre ou à son délégué au motif que l'étranger ne produit pas à l'appui de sa demande tous les documents visés aux articles 10, §§ 1^{er} à 3 et 12bis, §§ 1^{er} et 3, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, à savoir :

Pas de Visa, Contrat de bail non enregistré, Mutuelle de la personne rejointe, casier judiciaire, Certificat médical, preuve des revenus

[...]»

- S'agissant de l'ordre de quitter le territoire:

«[...]

Article 7

- 1° s'il demeure dans le Royaume sans être porteur des documents requis par l'article 2; défaut de visa ou d'une autorisation tenant lieu de visa, valable pour la Belgique.*

La présence de [D. H.] et de [B. M.M.] sur le territoire belge ne donne pas automatiquement droit au séjour.

En outre, la séparation avec ces derniers ne sera que temporaire, le temps pour la personne concernée d'obtenir les autorisations nécessaires à son séjour en Belgique.

[...]»

2. Question préalable

2.1. Dans sa note d'observations, la première partie défenderesse sollicite sa mise hors de cause, dans la présente affaire en ce qu'elle vise le premier acte attaqué dans la mesure où la première décision attaquée « a été prise en application de l'article 26 § 1, de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 [et] émane de l'autorité communale de Seraing ».

Le Conseil rappelle que si l'article 26/1, § 1, alinéa 3, de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers (ci-après : l'arrêté royal du 8 octobre 1981) réserve la compétence de non prise en considération d'une demande d'admission au séjour, au Bourgmestre ou à son délégué, il n'en demeure pas moins que ce dernier agit en tant qu'autorité chargée d'une mission d'intérêt général qu'elle exerce au nom de l'Etat.

Lorsque le délégué du Secrétaire d'Etat à l'Asile et la Migration, à l'Intégration sociale et à la Lutte contre la Pauvreté lui communique des instructions quant à la décision à prendre, il contribue toutefois à la décision prise par le Bourgmestre ou son délégué (voir, dans le même sens, notamment : C.E., n°76.542 du 20 octobre 1998).

Or, en l'espèce, le Conseil ne peut que constater qu'il ressort du dossier administratif que les motifs de la deuxième décision attaquée ont été transmis par l'Office des étrangers à la Ville de Seraing par le courrier du 25 août 2014, ce qui démontre clairement que celle-ci, en envoyant des instructions précises à la première partie défenderesse, a contribué à la décision de refus de prise en considération d'une demande de séjour (premier acte attaqué), de telle sorte qu'elle doit être considérée comme coauteur de cet acte.

Le Conseil estime dès lors qu'il n'y a pas lieu de mettre la deuxième partie défenderesse hors de cause.

2.2. La première partie défenderesse soutient également que le recours doit être déclaré irrecevable en ce qu'il vise l'ordre de quitter le territoire dès lors qu'aucun moyen n'est pris et développé à l'encontre de cette deuxième décision.

Le Conseil constate qu'il n'est pas contesté que cet ordre de quitter le territoire est le corollaire de la première décision attaquée. Partant, si l'examen des moyens dirigés contre cette première décision devaient conduire à l'annulation de celle-ci, il y aurait également lieu d'annuler l'ordre de quitter le territoire qui en constitue l'accessoire. L'exception d'irrecevabilité ne peut donc être retenue à ce stade. En tout état de cause, le Conseil observe que, dans sa troisième branche, le moyen unique développé par le requérant est pris, pour partie, d'une violation de l'article 74/13 de la loi du 15 décembre 1980 et vise ainsi également l'ordre de quitter le territoire attaqué et non pas uniquement la décision de non prise en considération d'une demande d'admission au séjour. L'exception d'irrecevabilité est rejetée.

3. Exposé du moyen d'annulation

3.1. A l'appui de son recours, le requérant soulève un **moyen unique** pris de « *l'incompétence de l'auteur de l'acte, 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, des articles 22bis et 191 de la Constitution, des articles 7, 10, 12bis, 62 et 74/13 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, ainsi que du principe de minutie et de celui gouvernant la (sic) retrait des actes administratifs créateurs de droit* », qu'il subdivise en trois branches.

3.2. Dans une première branche, le requérant fait valoir que :

« La décision de non prise en considération est prise par le Bourgmestre ou son délégué et est revêtue d'une signature illisible ; il est donc impossible de s'assurer qu'elle a été prise par l'autorité compétente.

Curieusement, elle indique que la demande n'est pas transmise au ministre, alors que l'ordre de quitter prise par celle-ci répond précisément à cette demande.

De plus, contrairement à ce qu'elle indique, tous les documents requis par les articles 10 et 12 bis de la loi ont bien été remis à la commune.

Donc : *incompétence de l'auteur de l'acte, erreur manifeste et violation des articles 10, 12bis et 62 de la loi*».

3.3. Dans une deuxième branche, le requérant soutient que :

« La décision adverse du 11 août 2014 énonçait clairement : «... la Loi du 8 juillet 2011... prévoit notamment un droit au regroupement familial... et qu'il lui est donc loisible d'introduire une demande formelle auprès de nos services (par le biais de l'administration communale du lieu de résidence), en vue de l'obtention de ce droit ».

Cette décision constitue un acte administratif créateur de droit en ce qu'elle autorise formellement le requérant à introduire sa demande de séjour en Belgique, sans devoir retourner dans son pays y solliciter un visa.

Les décisions entreprises affirment à présent l'inverse.

Un acte créateur de droits régulier ne peut être retiré par l'autorité administrative; s'il est irrégulier, il ne peut être retiré que pendant le délai prévu pour l'introduction d'un recours en annulation devant le Conseil d'Etat ou, lorsqu'un recours est introduit contre lui, jusqu'au moment de la clôture des débats (Cons. d'Etat, 11 février 2000, JLMB 2000, page 586). Il ne peut être dérogé à ce principe qu'au cas où une disposition législative expresse le prévoit, lorsque l'acte est entaché d'une irrégularité telle qu'il doit être tenu pour inexistant, ou encore lorsqu'il a été suscité par des manoeuvres frauduleuses. Enfin, un acte administratif individuel créateur de droits irrégulier ne peut être retiré si l'erreur est imputable au premier chef à l'administration (arrêt n° 156.155 du 9 mars 2006).

En l'espèce, à supposer la décision du 11 août prise par erreur, cette erreur est imputable au premier chef à l'autorité qui ne peut invoquer sa propre négligence pour la rapporter (Conseil d'Etat, arrêts n° 82 983 du 20 octobre 1999, n° 116.127 du 19 février 2003 et n° 156.155 du 9 mars 2006).

Partant, la décision méconnaît le principe général gouvernant le retrait des actes administratifs créateurs de droit (Conseil d'Etat, arrêt n° 116.127 du 19 février 2003). ».

3.4. Dans une troisième branche, le requérant expose que :

« 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 74/13 : « 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 ».

L'exécution immédiate des actes attaqués touche au respect de la vie privée et familiale du requérant : l'épouse de Monsieur [B.] a donné naissance à un fils. Cet enfant est en séjour régulier, comme sa mère qui a été reconnue réfugiée. Monsieur [B.], son fils et la mère cohabitent ensemble. Tous les membres de la famille sont guinéens. Or, madame est reconnue réfugiée et ne peut retourner en Guinée pour y vivre en compagnie de monsieur et de leur enfant commun, en bas âge ; compte tenu du statut de réfugié de madame, la vie familiale n'est concevable qu'en Belgique.

Une telle ingérence n'est permise que pour autant qu'elle soit prévue par la loi, qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, soit nécessaire, notamment à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales.

Ce critère de nécessité implique que l'ingérence soit fondée sur un besoin social impérieux et soit notamment proportionnée aux buts légitimes recherchés. 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 aux droits du requérant.

En l'espèce, la décision ne précise pas en quoi la sécurité nationale, la sûreté publique, le bien-être 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 est marié avec une réfugiée reconnue et est père d'un enfant ayant le même statut (violation de l'obligation de motivation et de l'article 8 CEDH) (dans des causes analogues : Conseil d'Etat, arrêts n° 118.430 du 16 avril 2003, 126.169 du 8 décembre 2003 et n° 133.468 du 2 juillet 2004, Zroudi ; CCE, arrêt n° 25258 du 28 mars 2009, Anderson).

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). Priver un jeune enfant de la présence de son père est tout à fait inopportun et disproportionné. Un juste équilibre doit être assuré entre les intérêts en jeu. (CCE, arrêts n°92.552 du 30.11.2012, Ozfirat - n° 88057 du 24 septembre 2012, Barrios). ».

4. Discussion

4.1. Sur la première branche du moyen, le Conseil ne peut suivre le requérant en ce qu'il soutient que la signature figurant sur la première décision est illisible en sorte qu'il ne peut s'assurer qu'elle a été prise par l'autorité compétente.

Contrairement à ce que soutient le requérant, la signature apposée sur la première décision attaquée n'est pas illisible et peut être clairement attribuée à un dénommé P.E., qui se présente sur l'acte de notification comme un employé.

4.2. Le Conseil rappelle cependant que la compétence de l'auteur de l'acte est un moyen d'ordre public.

En l'occurrence, le Conseil constate que le premier acte attaqué est une décision de non prise en considération d'une demande d'admission au séjour prise en application de l'article 12bis de la loi du 15 décembre 1980.

L'article 26, §1, alinéa 3, de l'Arrêté royal du 8 octobre 1981, qui exécute l'article 12bis, §1er, alinéa 2, 3°, de la Loi, énonce : « (...) *Par contre, si l'étranger ne produit pas tous les documents requis lors de l'introduction de sa demande, le bourgmestre ou son délégué, ne prend pas la demande en considération et notifie cette décision, à l'étranger, au moyen d'un document conforme au modèle figurant à l'annexe 15ter. Une copie de ce document est transmise immédiatement au Ministre ou à son délégué* ».

Le Conseil observe ensuite que l'article 133 de la nouvelle loi communale, repris dans le chapitre 3 « Des attributions du bourgmestre », énonce pour sa part que : « *Le bourgmestre est chargé de l'exécution des lois, des décrets, des ordonnances, des règlements et arrêtés de l'Etat, des Régions, des Communautés, des Commissions communautaires, du Conseil provincial et de la députation permanente du conseil provincial, à moins qu'elle ne soit formellement attribuée au collège échevinal ou au conseil communal. [...] Il [le bourgmestre] est spécialement [le Conseil souligne] chargé des lois, décrets, ordonnances, règlements et arrêtés de police. Néanmoins, il peut, sous sa responsabilité, déléguer ses attributions, de, tout ou en partie, à l'un des échevins. (...)* ».

Il ressort de cette disposition qu'elle prévoit uniquement la compétence du Bourgmestre dans l'exécution des lois de police ou arrêtés et que cette compétence peut être exclusivement déléguée à l'un de ses Echevins et donc pas à un agent communal ou autres personnes (en ce sens, Rvst, n°220.348, du 20 juillet 2012).

4.3. En l'espèce, le Conseil constate que l'employé nommé P.E. qui a pris l'acte attaqué pour « *Le Bourgmestre ou son délégué* » n'est pas un échevin, en manière telle qu'il n'avait pas compétence pour prendre ledit acte.

4.4. Le moyen pris de l'incompétence de l'auteur de l'acte est d'ordre public et doit être soulevé d'office. Ce moyen d'ordre public est fondé et justifie l'annulation de l'acte attaqué. Il n'y a pas lieu d'examiner les autres développements de la requête qui, à les supposer fondés, ne pourraient entraîner une annulation aux effets plus étendus.

4.5. L'ordre de quitter le territoire, pris à l'encontre du requérant constituant l'accessoire de la première décision attaquée, qui lui a été notifié à la même date, il s'impose de l'annuler également.

5. Débats succincts

5.1. 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

5.2. Les décisions attaquées étant annulées 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 1.

La décision de non prise en considération d'une demande d'admission au séjour, prise le 8 septembre 2014, et l'ordre de quitter le territoire qui en constitue l'accessoire, sont annulés.

Article 2.

La demande de suspension est sans objet.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le quatorze janvier deux mille dix-neuf par :

Mme C. ADAM, présidente f.f., juge au contentieux des étrangers,

Mme E. TREFOIS, greffière.

La greffière,

La présidente,

E. TREFOIS

C. ADAM