



Arrêt

n° 235 809 du 12 mai 2020
dans l'affaire X / III

En cause : X

Ayant élu domicile : au cabinet de Maître S. SAROLEA
Rue des Brasseurs 30
1400 NIVELLES

Contre :

l'Etat belge, représenté par le Secrétaire d'Etat à l'Asile et la Migration, chargé de la Simplification administrative et désormais par la Ministre des Affaires sociales et de la Santé publique, et de l'Asile et la Migration

LA PRÉSIDENTE F.F. DE LA III^{ème} CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 10 août 2017, par X, qui déclare être de nationalité tunisienne, tendant à l'annulation de l'ordre de quitter le territoire, pris le 23 juillet 2017.

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 l'ordonnance portant détermination du droit de rôle du 17 août 2017 avec la référence X

Vu le dossier administratif.

Vu l'ordonnance du 22 janvier 2020 convoquant les parties à l'audience du 21 février 2020.

Entendue, en son rapport, B. VERDICKT, juge au contentieux des étrangers.

Entendus, en leurs observations, Me I. FONTIGNIE *loco* Me S. SAROLEA, avocate, qui comparaît pour la partie requérante, et Mr C. ORBAN, attaché, qui comparaît pour la partie défenderesse.

APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :

1. Faits pertinents de la cause

1.1. La partie requérante déclare être arrivée en Belgique au cours de l'année 2003.

1.2. Le 7 juin 2008, elle a fait l'objet d'un premier ordre de quitter le territoire (annexe 13).

1.3. Le 21 mars 2009, la partie requérante a fait l'objet d'un deuxième ordre de quitter le territoire (annexe 13).

1.4. Les 23 avril et 7 mai 2009, la partie requérante a été condamnée par le Tribunal de première instance de Bruxelles, statuant sur opposition, à deux peines d'emprisonnement d'un an pour l'une et de dix mois pour l'autre, avec sursis partiel, pour divers faits infractionnels. Le 11 mars 2010, le même Tribunal l'a à nouveau condamnée à une peine d'emprisonnement d'un an.

1.5. Le 7 mai 2009, la partie requérante a fait l'objet d'un troisième ordre de quitter le territoire (annexe 13).

1.6. Par un courrier daté du 9 décembre 2009, réceptionné par l'administration communale de Molenbeek-Saint-Jean le 11 décembre 2009, la partie requérante a introduit une première demande d'autorisation de séjour de plus de trois mois sur le territoire du Royaume sur la base de l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980. Cette demande a été rejetée en date du 26 septembre 2011.

1.7. Le 8 avril 2010, la partie requérante a fait l'objet d'un quatrième ordre de quitter le territoire (annexe 13).

1.8. Le 6 janvier 2012, la partie requérante a fait l'objet d'un ordre de quitter le territoire avec décision de remise à la frontière et décision de privation de liberté à cette fin.

1.9. Par un courrier du 11 janvier 2012, la partie requérante a introduit une seconde demande d'autorisation de séjour de plus de trois mois sur la base de l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980. Cette demande a été transmise à l'administration communale de la Ville de Wavre en date du 14 février 2013 et déclarée irrecevable en date du 22 mai 2013.

Un ordre de quitter le territoire assorti d'une interdiction d'entrée de huit ans (annexe 13sexies), pris le 22 mai 2013 et notifiés le 6 septembre 2013, sont également pris à l'encontre de la partie requérante.

1.10. Le 10 juin 2013, la déclaration de cohabitation légale de la partie requérante avec Mme [S.T.] a été enregistrée par l'Officier de l'Etat civil de la Ville de Wavre et la partie requérante a introduit une première demande de carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'Union européenne en qualité de partenaire de Belge.

Le 28 novembre 2013, la partie requérante a fait l'objet d'une décision de refus de séjour de plus de trois mois sans ordre de quitter le territoire (annexe 20) ainsi que d'un ordre de quitter le territoire (annexe 13).

1.11. Le 4 décembre 2013, la partie requérante a introduit une deuxième demande de carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'Union européenne en qualité de partenaire de Belge.

Le 2 juin 2014, la partie défenderesse a pris, à son égard, une décision de refus de séjour de plus de trois mois (annexe 20) ainsi qu'un ordre de quitter le territoire (annexe 13). Par deux arrêts n° 133 746 et 133 747 du 25 novembre 2014, le Conseil du Contentieux des Etrangers (ci-après : « le Conseil ») a rejeté les recours introduits à l'encontre de ces décisions.

1.12. Le 5 juin 2014, la partie requérante a introduit une troisième demande de carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'Union européenne en qualité de partenaire de Belge. Cette demande a fait l'objet d'une décision de non prise en considération en date du 3 décembre 2014. Aucun recours n'a été introduit contre cette décision.

1.13. Le 22 juin 2015, la partie requérante a introduit une quatrième demande de carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'Union européenne (annexe 19ter) en qualité de partenaire de Belge. La partie défenderesse a répondu à cette demande par un courrier du 21 décembre 2015 adressé à la partie requérante par l'intermédiaire de l'administration communale de la Ville de Wavre.

Un recours en suspension et en annulation a été introduit devant le Conseil, le 11 janvier 2016, contre cette décision.

1.14. Le 22 janvier 2016, le conseil de la partie requérante a adressé un courrier au service des étrangers de la Ville de Wavre par lequel elle indique, à titre principal, que l'interdiction d'entrée visée au point 1.9 est devenue caduque et demande, à titre subsidiaire, la levée de cette interdiction d'entrée. Ce courrier a également pour objet de justifier la demande d'établissement visée ci-dessous.

1.15. Le 27 janvier 2016, la partie requérante a introduit une cinquième demande de carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'Union européenne en qualité de partenaire de Belge (annexe 19ter).

1.16. Le 19 février 2016, la partie défenderesse a pris un ordre de quitter le territoire avec maintien en vue d'éloignement (annexe 13septies) à l'encontre de la partie requérante.

Par un arrêt n° 162 713 du 24 février 2016, le Conseil a ordonné la suspension d'extrême urgence de cette décision et a accueilli la demande de mesures provisoires d'extrême urgence introduite contre la décision visée au point 1.13 du présent arrêt. La demande de suspension de cette décision a toutefois été rejetée au constat de l'application de l'effet suspensif prévu à l'article 39/79 de la loi du 15 décembre 1980. Le Conseil a ensuite, par un arrêt n° 173 252 du 18 août 2016, rejeté le recours en annulation à l'encontre de cet acte, prononçant le désistement d'instance à défaut pour la partie requérante d'avoir sollicité la poursuite de la procédure.

1.17. La partie requérante a été libérée le 25 février 2016.

A la même date, elle se voit délivrer une décision de prolongation du délai pour quitter le territoire. Le recours en suspension et en annulation introduit à l'encontre de cet acte a été rejeté par un arrêt du Conseil du 22 février 2018 portant le n° 200 124.

1.18. Le 11 mars 2016, la partie requérante se voit délivrer une attestation d'immatriculation dans le cadre de sa demande de séjour visée au point 1.15 du présent arrêt.

1.19. Par un courrier du 25 juillet 2016, adressé à la partie requérante par l'intermédiaire de l'administration communale de la Ville de Wavre, la partie défenderesse a répondu à la demande visée au point 1.15 du présent arrêt de la manière suivante :

« Monsieur [H.],

Vous faites l'objet d'une Interdiction d'Entrée de 8 ans qui vous a été notifiée en date du 06/09/2013 ainsi que d'un Ordre de quitter le territoire qui vous a été notifié le même jour.

Il vous appartient de demander la levée de cette Interdiction d'entrée sur base des modifications intervenues dans votre situation postérieurement à cette décision avant de pouvoir revenir légalement en Belgique.

En effet, en vertu de l'article 74/12 de la loi du 15 décembre 1980, la demande de levée doit être introduite auprès du poste diplomatique compétent pour le lieu de votre résidence ou séjour à l'étranger. Etant donné que vous n'avez introduit aucune demande de levée de votre Interdiction d'entrer conformément à la loi, la délivrance de l'attestation d'immatriculation, illégale, est considérée comme inexistante.

Vous devez, dès lors, donné [sic] suite à l'ordre de quitter le territoire qui vous a été notifié le 6/09/2013 de même qu'à l'interdiction d'entrée notifiée le 06/09/2013 et pour laquelle vous devez demander la levée à l'étranger ».

Le 10 août 2016, la partie requérante introduit un recours en suspension et en annulation contre cette décision, affaire enrôlée sous le n° 193 251. Par un arrêt du 22 février 2018 portant le n° 200 125, l'affaire a été renvoyée au rôle général dans l'attente de l'issue des questions préjudicielles posées par le Conseil dans son arrêt n° 161 497 du 8 février 2016.

1.20. Le 23 juillet 2017, la partie requérante fait l'objet d'un rapport administratif de contrôle d'un étranger et un ordre de quitter le territoire est pris à son encontre. Il s'agit de l'acte attaqué qui est motivé comme suit :

« MOTIF DE LA DECISION :

L'ordre de quitter le territoire est délivré en application des articles suivants 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) et sur la base des faits suivants :

Article 7, alinéa, de la loi:

■ 1° s'il demeure dans le Royaume sans être porteur des documents requis par l'article 2, de la loi ;

- 12° s'il fait l'objet d'une interdiction d'entrée.

Article 74/14 : Motif pour lequel aucun délai n'est accordé pour le départ volontaire

■ article 74/14 § 3, 1° : il existe un risque de fuite

■ article 74/14 § 3, 4° : le ressortissant d'un pays tiers n'a pas obtempéré dans le délai imparti à une précédente décision d'éloignement

Sans documents :

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

Article 74/14 : Motif pour lequel aucun délai n'est accordé pour le départ volontaire :

L'intéressé n'a pas d'adresse de résidence connue ou fixe / refuse de communiquer son adresse aux autorités.

QQT antérieur; l'intéressé n'a pas obtempéré à l'ordre de quitter le territoire qui lui a été notifié le 19/02/2016. Cette précédente décision d'éloignement n'a pas été exécutée. Il est peu probable qu'il donne suite volontairement à cette nouvelle décision.

QQT antérieur avec interdiction d'entrée : l'intéressé n'a pas obtempéré à l'ordre de quitter le territoire avec interdiction d'entrée de 8 ans, qui lui a été notifié le 06/09/2013. Dès lors que l'intéressé ne donne pas suite à l'Interdiction de séjour qui lui a été notifiée, nous pouvons conclure qu'une exécution volontaire de l'ordre est exclue.

Le fait que l'intéressé cohabite avec Mme [T.] ne constitue pas une violation de l'article 8 de la CEDH en cas de retour en Tunisie. Toutefois, l'éloignement de l'intéressé n'est pas disproportionné par rapport au droit à la vie familiale et n'implique pas une rupture des relations familiales mais seulement un éventuel éloignement temporaire, ce qui en soit, n'est pas un préjudice grave. En effet, Mme [T.] peut se rendre en Tunisie.

En outre, d'après les dispositions de l'article 8§2 de la CEDH, il apparaît que le droit au respect de la vie privée et de la vie familiale ne s'applique pas automatiquement. Une violation de l'article 8 ne peut pas être retenue quand l'intéressé a troublé l'ordre public. Bien, il ressort du dossier administratif que l'intéressé s'est rendu coupable de plusieurs infractions contre l'ordre public.»

1.21. Par un arrêt du 22 février 2018 portant le n° 200 120, le Conseil a annulé l'ordre de quitter le territoire du 19 février 2016 visé au point 1.16 du présent arrêt et a rejeté le recours pour le surplus.

1.22. Par courrier du 17 janvier 2019, le conseil de la partie requérante a averti les services de l'Administration communale de Wavre de l'introduction, par son client, d'une nouvelle demande de regroupement familial sur la base de l'article 40ter de la loi du 15 décembre 1980. Dans ce courrier, elle a insisté sur l'impact de l'existence d'une interdiction d'entrée à l'encontre de son client ainsi que sur le nécessaire respect des garanties prévues par la jurisprudence de la Cour de Justice de l'Union européenne (ci-après « CJUE ») dont notamment l'arrêt K.A. rendu le 8 mai 2018. Elle a dans ce contexte insisté sur le lien de dépendance existant entre elle et sa compagne au vu du lourd handicap dont celle-ci est atteinte.

1.23. Le 23 janvier 2019, la partie requérante a introduit, auprès de l'administration communale de Wavre, une sixième demande de carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'Union européenne en sa qualité de cohabitant légal de Mme T. et s'est vue délivrer une annexe 19ter.

Par courrier du 12 février 2019, la partie défenderesse a enjoint le bourgmestre de la Commune de Wavre à notifier à la partie requérante le courrier suivant et à lui retirer son attestation d'immatriculation. Ce courrier est motivé comme suit :

« En date du 23/01/2019, vous avez introduit une demande de séjour (annexe 19ter) en tant que partenaire de Madame [T., S.] (NN : XX.XX.XX XXX-XX), en vue de vous voir reconnaître un droit de séjour dans le cadre du regroupement familial.

La reconnaissance d'un droit au séjour en tant que membre de famille requiert non seulement le respect des conditions prévues par les articles 40 bis, 40ter, 41 et 47/1 de la loi du 15/12/1980 sur l'accès au

territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, mais aussi le droit d'entrer en Belgique (arrêt du Conseil d'Etat n°235.596 du 09/08/2016).

Or, vous êtes temporairement privée de ce droit étant donné que vous faites l'objet d'une interdiction d'entrée (annexe 13 sexies) d'une durée de huit ans prise le 22/05/2013, vous notifiée le 06/09/2013, qui est toujours en vigueur.

En effet, le délai de l'interdiction d'entrée ne commence à courir qu'à partir de la date à laquelle vous avez effectivement quitté le territoire belge (arrêt du Conseil d'Etat n°240.394 du 14/01/2018).

Par ailleurs, vous n'apportez pas la preuve de l'existence d'un lien de dépendance entre vous et votre partenaire (Madame [T., S.]) tel qu'un droit de séjour dérivé devrait être vous être reconnu (arrêt de la CJUE du 8/05/2018 - Affaire C-82/16).

En effet, le dossier administratif ne contient pas d'éléments suffisants permettant de conclure à l'existence d'un quelconque lien de dépendance à votre égard qui constituerait une violation de l'article 8 de la CDEH et qui vous empêcherait de quitter temporairement le territoire belge pour demander la levée ou la suspension de l'interdiction d'entrée prise à votre encontre. En effet, les documents produits (le courrier explicatif de l'avocat date du 19/01/2019 et le certificat médical date du 17/01/2019 ou le médecin Dr [C.P.] indique que l'aide apportée à Madame [T.] par Monsieur [H.] est indispensable) ne démontrent pas que les institutions hospitalières et/ou paramédicales et/ou sociales de type aide à domicile sont dans l'incapacité de s'occuper de Madame [T.] et que Monsieur a des compétences lui permettant de remplir cette mission.

De plus, cette interdiction d'entrée n'est pas disproportionnée par rapport au droit à la vie familiale et n'implique pas une rupture des relations familiales mais seulement un éventuel éloignement temporaire ; ce qui en soit n'est pas un préjudice grave. En effet, il n'est pas démontré que votre présence est absolument indispensable car, comme indique ci-haut, il n'existerait pas de solution de prise en charge à domicile de Madame [T.].

Le constat de cette interdiction d'entrée encore en vigueur suffit pour justifier le retrait de l'annexe 19^{ter} du 23/01/2019 dont la délivrance doit être considérée comme inexistante.

En conséquence, en l'absence de demande de suspension ou de levée introduite conformément à l'article 74/12 de la loi du 15/12/1980, vous devez donner suite à l'ordre de quitter le territoire qui vous a été notifié le 23/07/2017 de même qu'à l'interdiction d'entrée vous notifiée le 06/09/2013. »

Un recours en suspension et en annulation a été introduit à l'encontre de cette décision et a été enrôlé sous le n° 231 649.

1.24. Par un arrêt du 12 mai 2020 portant le n° 235 808, le Conseil a annulé la décision du 25 juillet 2016 reprise au point 1.19. du présent arrêt.

2. Examen du moyen d'annulation.

2.1. La partie requérante prend notamment un deuxième moyen de la violation de l'article 39/79 de la loi du 15 décembre 1980.

Elle précise que dans certaines hypothèses, la loi prévoit qu'aucune expulsion forcée ne peut intervenir durant le délai d'introduction d'un recours et durant l'examen de ce dernier, dont notamment le recours contre une décision de refus de séjour prise quant à une demande fondée sur l'article 40^{ter} de la loi du 15 décembre 1980.

Elle relève que la décision du 25 juillet 2016 contre laquelle un recours est pendant est bien une décision de refus de séjour sur la base du regroupement familial. Elle précise en effet qu'une demande a été valablement formée et prise en considération par la délivrance d'une annexe 19^{ter} et d'une attestation d'immatriculation et cite différents arrêts qualifiant une telle décision de la sorte.

Elle estime devoir bénéficier de l'effet suspensif prévu à l'article 39/79, §1^{er}, al. 2, 7° de la loi du 15 décembre 1980 étant donné que la décision contestée et contre laquelle un recours est toujours pendant lui dénie, voire lui retire, le droit de séjour en qualité de membre de la famille d'un ressortissant de l'Union. Elle souligne qu'en ce que le recours introduit devant le Conseil du Contentieux des Etrangers est suspensif, aucun ordre de quitter le territoire ne pouvait lui être notifié.

2.1.2.1. La partie requérante prend un troisième moyen de la violation « des articles 7,62 et 74/13 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, des articles 1^{er} à 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation des actes administratifs, des articles 8 et 13 de la Convention européenne des droits de l'homme (« CEDH ») ».

Après un rappel du contenu des dispositions et principes visés au moyen, elle fait valoir, dans un premier point, que la décision attaquée ne comprend pas de motivation relative à la vie familiale et y constitue une atteinte disproportionnée. Elle estime que contrairement à ce qu'indique la décision entreprise de manière succincte et stéréotypée, celle-ci a manifestement une incidence énorme sur sa vie privée et familiale et n'est pas motivée à cet égard en dépit des normes visées au moyen qui imposent une motivation reflétant une mise en balance aussi rigoureuse que possible.

La partie requérante soutient que la décision entreprise n'est pas motivée de manière adéquate et reflète le défaut d'analyse rigoureuse des enjeux en présence. Elle estime en effet que cette décision constitue une atteinte disproportionnée dans le droit fondamental de la partie requérante à la vie familiale et cite un extrait de la jurisprudence *Jeunesse* de la Cour européenne des droits de l'Homme.

Elle estime en effet que l'ingérence causée par la décision dans sa vie familiale n'est pas justifiée et demande au Conseil d'avoir égard à la sincérité de son union avec Madame T., au fait que la vie familiale avec cette dernière n'est pas contestée, que sa demande de regroupement familial a été prise en considération et que la partie requérante a été autorisée au séjour en attendant qu'il soit statué sur cette demande et que les conditions de l'article 40ter de la loi du 15 décembre 1980 sont rencontrées, ce que ne conteste pas la partie défenderesse. Elle reproche à la partie défenderesse de vouloir faire prévaloir la fiction juridique qu'est le retrait d'un acte avec effet rétroactif, sur la situation réelle qui est la sienne et l'attente légitime qu'elle nourrit de voir les conditions de fond analysées. Elle soutient qu'il est douteux que cette fiction soit compatible avec le caractère de garantie reconnu aux droits fondamentaux et insiste sur le fait que la poursuite de sa vie familiale est impossible en Tunisie au vu du handicap de sa compagne qu'elle a largement expliqué et documenté.

Elle conclut au fait que la décision entreprise constitue une atteinte disproportionnée à son droit fondamental à la vie familiale.

2.1.2.2. Dans un second point pris du défaut de motivation au regard de sa situation de couple avec Madame T. ainsi que sa situation familiale avec le fils de cette dernière, la partie requérante s'étonne que la décision entreprise ne tienne nullement compte des différentes circonstances pourtant exposées à de multiples reprises.

Elle fait ainsi référence à ses liens familiaux et au fait qu'elle réside en Belgique depuis douze ans, que l'entièreté de sa famille proche réside sur le territoire belge, sa compagne et son fils ainsi que sa mère et son frère. Elle rappelle en outre la situation de sa compagne, atteinte d'un handicap lourd nécessitant une aide quotidienne de sa part et l'empêchant de quitter le territoire belge au vu des soins qu'elle nécessite, ainsi que les liens extrêmement forts qu'elle a tissés avec le fils de sa compagne, aujourd'hui adolescent, et très proche de son beau-père.

La partie requérante avait par ailleurs insisté, dans sa demande, pour que sa demande soit analysée soigneusement au regard du principe de proportionnalité. Elle a ainsi souligné le fait que depuis l'interdiction d'entrée qui lui a été imposée, son comportement a drastiquement changé, qu'elle dispose à présent d'une vie familiale solide et épanouissante, qu'elle disposait d'un travail jusqu'à ce que sa situation administrative change et qu'elle fait désormais preuve, depuis plusieurs années, d'un comportement exemplaire.

2.2.1.1. A titre liminaire, le Conseil observe que lors de la prise de la décision attaquée, la partie requérante avait introduit une cinquième demande de carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'Union européenne en qualité de partenaire de Belge, demande introduite le 27 janvier 2016 sur la base de l'article 40ter de la loi du 15 décembre 1980, actée par l'administration communale de Wavre, qui a donné lieu à la délivrance d'une annexe 19ter et à la nécessité d'un contrôle de résidence suivant l'article 52 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981. Cette demande a donné lieu à une décision de refus de prise en considération du 25 juillet 2016 visée au point 1.19 du présent arrêt. Un recours en suspension et en annulation a été introduit à l'encontre de cette décision en date du 10 août 2016. Celui-ci était toujours pendant au jour de la prise de l'acte attaqué, soit le 23 juillet 2017. Le 22 février 2018, par un arrêt portant le n° 200 125, le Conseil a renvoyé cette affaire au rôle au vu des questions préjudicielles posées à la Cour de justice de l'Union européenne par le Conseil dans son arrêt n° 161 497 du 8 février 2016. Finalement, par un arrêt du 12 mai 2020 portant le n°235 808, le Conseil a annulé la décision de refus de prise en considération du 25 juillet 2016.

2.2.1.2. A cet égard, le Conseil rappelle qu'une demande de carte de séjour introduite en qualité de partenaire de Belge relève du champ d'application de l'article 40ter de la loi du 15 décembre 1980.

L'article 40ter de la loi du 15 décembre 1980 porte que :

« Les dispositions du présent chapitre sont applicables aux membres de la famille d'un Belge, pour autant qu'il s'agisse :

- de membres de la famille mentionnés à l'article 40bis, § 2, alinéa 1er, 1° à 3°, qui accompagnent ou rejoignent le Belge;
- de membres de la famille mentionnés à l'article 40bis, § 2, alinéa 1er, 4°, qui sont les père et mère d'un Belge mineur, qui établissent leur identité au moyen d'un document d'identité et qui accompagnent ou rejoignent le Belge ».

En ce qui concerne les membres de la famille visés à l'article 40bis, § 2, alinéa 1er, 1° à 3°, le ressortissant belge doit démontrer :

« - qu'il dispose de moyens de subsistance stables, suffisants et réguliers. [...].

- qu'il dispose d'un logement décent qui lui permet de recevoir le ou les membres de sa famille qui demandent à le rejoindre et qui remplit les conditions posées à un bien immeuble donné en location à titre de résidence principale comme prévu à l'article 2 du Livre III, Titre VIII, Chapitre II, Section 2 du Code civil, et qu'il dispose d'une assurance maladie couvrant les risques en Belgique pour lui-même et les membres de sa famille. [...] ».

L'article 52 de l'Arrêté royal du 8 octobre 1981 porte quant à lui que :

« § 1er. Le membre de la famille qui n'est pas lui-même citoyen de l'Union et qui prouve son lien familial conformément à l'article 44 introduit une demande de carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'Union auprès de l'administration communale du lieu où il réside au moyen d'un document conforme au modèle figurant à l'annexe 19ter.

Dans ce cas, après le contrôle de résidence, l'intéressé est inscrit au registre des étrangers et est mis en possession d'une attestation d'immatriculation modèle A d'une durée de validité de six mois à compter de la demande. [...].

Par contre, si l'étranger ne produit pas la preuve de son lien familial conformément à l'article 44 à l'appui de sa demande, le bourgmestre ou son délégué ne prend pas en considération sa demande au moyen d'un document conforme au modèle figurant à l'annexe 19quinquies. Il ne remet pas d'annexe 19ter.

Après le contrôle de résidence, l'intéressé est inscrit au registre des étrangers et est mis en possession d'une attestation d'immatriculation modèle A d'une durée de validité de six mois à compter de la demande.

[...]

§ 2. Lors de la demande, ou, au plus tard, dans les trois mois après la demande, le membre de la famille est tenu en outre de produire les documents suivants :

1° la preuve de son identité conformément à l'article 41, alinéa 2, de la loi;

2° les documents permettant d'établir valablement qu'il remplit les conditions prévues aux articles 40bis, §§ 2 et 4 ou 40ter, de la loi, qui lui sont applicables.

§ 3. Si, à l'issue des trois mois, le membre de la famille n'a pas produit tous les documents de preuve requis, ou s'il ressort du contrôle de résidence que le membre de la famille ne séjourne pas sur le territoire de la commune, l'administration communale refuse la demande au moyen d'une annexe 20, comportant, le cas échéant, un ordre de quitter le territoire. Il est procédé au retrait de l'attestation d'immatriculation.

§ 4. Si le membre de la famille a produit tous les documents requis, l'administration communale transmet la demande au délégué du ministre.

Si le Ministre ou son délégué reconnaît le droit de séjour ou si aucune décision n'est prise dans le délai prévu à l'article 42, de la loi, le bourgmestre ou son délégué délivre à l'étranger une " carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'Union " conforme au modèle figurant à l'annexe 9.

[...]

Si le ministre ou son délégué ne reconnaît pas le droit de séjour, cette décision est notifiée au membre de la famille par la remise d'un document conforme au modèle figurant à l'annexe 20, comportant, le cas échéant, un ordre de quitter le territoire. Il est procédé au retrait de l'attestation d'immatriculation ».

Le Conseil constate que ni l'article 40ter de la loi du 15 décembre 1980, ni l'article 52 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981, ne prévoient la délivrance d'une « décision de refus de prise en considération d'une demande de carte de séjour » ou de toute autre décision qui s'y apparente et qui refuse de prendre en considération une telle demande lorsque le demandeur a fait l'objet d'une interdiction d'entrée non suspendue ni levée, comme c'est le cas en l'espèce.

Par ailleurs, la jurisprudence administrative constante enseigne que le membre de la famille d'un Belge est susceptible de bénéficier d'un droit de séjour, de sorte que, toujours selon cette même jurisprudence, la décision de « refus de prise en considération d'une demande de séjour » prise, comme en l'espèce, à l'égard d'un membre de famille de Belge, doit s'interpréter comme constituant une véritable décision de refus d'une telle demande, ce à l'instar de toute décision par l'effet de laquelle une demande de séjour à ce titre est rejetée, peu importe qu'il s'agisse d'un refus justifié par des motifs de fond ou par des raisons de recevabilité (en ce sens : C.E., arrêt n°79.313 du 17 mars 1999 ; C.E., arrêt n° 156.831 du 23 mars 2006 ; CCE, arrêt n° 3233 du 26 octobre 2007 ; C.E., ordonnance rendue en procédure d'admissibilité des recours en cassation, n°11.145 du 12 mars 2015). Le Conseil estime que ce raisonnement est *mutatis mutandis* applicable au cas d'espèce.

A ce sujet, le Conseil observe qu'il n'est pas contesté que la partie requérante est le partenaire d'une Belge ni, partant, que ses demandes de carte de séjour entrent dans le champ d'application des dispositions de la loi du 15 décembre 1980, citées *supra*.

Au vu de ces éléments, le Conseil considère, ainsi que jugé dans son arrêt n° 235 808 du 12 mai 2020, qu'il y a lieu d'envisager la décision de non prise en considération prise le 25 juillet 2016, comme une décision de refus de séjour, dès lors que cet acte emporte incontestablement, par ses effets, un rejet de la demande de carte de séjour introduite par la partie requérante.

2.2.1.3. Le Conseil rappelle que l'article 39/79, § 1er, alinéa 1er, de la loi du 15 décembre 1980, tel qu'applicable lors de la prise de la décision attaquée, 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 introduit contre les décisions visées à l'alinéa 2 ni pendant l'examen de celui-ci, et de telles mesures ne peuvent être prises à l'égard de l'étranger en raison de faits qui ont donné lieu à la décision attaquée* » (le Conseil souligne).

Dans son arrêt n° 229.317 du 25 novembre 2014, le Conseil d'Etat s'est notamment exprimé comme suit : « [...] dès lors que l'article 39/79, § 1er, de la loi du 15 décembre 1980 prévoit que, pendant les délais qu'il précise, aucune mesure d'éloignement, justifiée par les faits ayant mené à l'adoption d'une des décisions visées à son alinéa 2 qui fait l'objet du recours, ne peut être prise et dès lors que le requérant n'est donc pas en séjour illégal durant ces délais, la partie adverse ne peut adopter une mesure d'éloignement, sur la base de l'article 7 de la loi du 15 décembre 1980 et des articles 52, § 4, dernier alinéa, et 54 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981, en raison de la prise d'une des décisions visées à l'alinéa 2 de l'article 39/79, § 1er »

En outre, dans son arrêt plus récent n° 238.170 du 11 mai 2017, le Conseil d'Etat a confirmé ce raisonnement dans les termes suivants : « Conformément à l'article 39/79, § 1er, alinéa 1er, de la loi, si l'étranger fait l'objet d'une mesure d'éloignement visée à l'alinéa 2, celle-ci ne peut être exécutée pendant le délai fixé pour l'introduction du recours et l'examen de celui-ci. S'il fait l'objet d'une décision visée à l'alinéa 2 qui n'est pas une mesure d'éloignement, une telle mesure ne peut être « prise » pendant le délai fixé pour l'introduction du recours et l'examen de celui-ci. Contrairement à ce que soutient le requérant, dès lors que l'article 39/79, § 1er, de la loi du 15 décembre 1980 prévoit que, pendant les délais qu'il précise, aucune mesure d'éloignement, justifiée par les mêmes faits ayant mené à l'adoption d'une des décisions visées à son alinéa 2 qui fait l'objet du recours, ne peut être prise et dès lors que le requérant n'est donc pas en séjour illégal durant ces délais, la partie adverse ne peut adopter une mesure d'éloignement, sur la base de l'article 7 de la loi du 15 décembre 1980 ».

2.2.1.4. En l'espèce, le Conseil constate que la mesure d'éloignement contestée du 23 juillet 2017 a été prise alors que la partie requérante avait introduit, en date du 10 août 2016, un recours en suspension et en annulation à l'encontre d'une décision de refus de prise en considération d'une demande de carte de séjour en tant que membre de la famille d'un citoyen de l'Union européenne en qualité de partenaire de belge. La décision entreprise a donc été prise alors qu'un recours, à l'encontre d'une décision de refus de prise en considération d'une demande introduite sur la base de l'article 40ter de la loi du 15 décembre 1980 - requalifiée en refus de séjour et visée à l'alinéa 2 de l'article 39/79 de la loi du 15 décembre 1980 par l'arrêt n° 235 808 du 12 mai 2020 - était pendant. Ce faisant, la partie défenderesse a violé le premier alinéa de l'article 39/79 de la loi du 15 décembre 1980.

Au surplus, il ressort de l'examen du dossier administratif que la partie défenderesse semble avoir pris la mesure de l'inadéquation de la prise de l'ordre de quitter le territoire litigieux dès lors qu'il ressort d'une note interne, datée du 3 octobre 2017 que « *Par requête transmise le 25/9/2017, la partie requérante estime que nous ne pouvons prendre d'OQT étant donné le recours introduit contre le refus de prise en considération RGF. Or, il ressort d'une note de synthèse du 30/8/2016 que bien qu'aucune annexe 35 n'ait été délivrée, le recours contre la décision de refus de prise en considération RGF est suspensif. Il conviendrait donc de retirer l'annexe 13 du 23/7/2017.* »

2.2.2. Par ailleurs et au regard de ce qui précède, la partie requérante peut légitimement invoquer un risque de violation de l'article 8 de la CEDH dès lors que sa qualité de partenaire de Belge n'est nullement remise en cause par la partie défenderesse et que l'ordre de quitter le territoire litigieux n'a pas intégré les différents éléments actualisés de la dernière demande de carte de séjour introduite par la partie requérante en tant que membre de citoyen de l'Union européenne et n'a donc pas pu procéder à un examen adéquat de la proportionnalité d'une telle décision.

2.3. Il résulte de ce qui précède que les deuxième et troisième moyens, pris à l'égard de l'ordre de quitter le territoire attaqué, sont fondés. Il n'y a dès lors pas lieu d'examiner les autres moyens, dirigés à l'encontre de cet acte, qui, à les supposer fondés, ne pourraient entraîner une annulation aux effets plus étendus.

3. Dépens

Au vu de ce qui précède, il convient de mettre les dépens du recours à la charge de la partie défenderesse.

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

Article 1^{er}

L'ordre de quitter le territoire, pris le 23 juillet 2017, est annulé.

Article 2

Les dépens, liquidés à la somme de 186 euros, sont mis à la charge de la partie défenderesse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le douze mai deux mille vingt par :

Mme B. VERDICKT, présidente f.f., juge au contentieux des étrangers,

Mme D. PIRAUX, greffière assumée

La greffière,

La présidente,

D. PIRAUX

B. VERDICKT