



Arrêt

n° 295 506 du 16 octobre 2023
dans l'affaire X / CR

En cause : X

Ayant élu domicile : au cabinet de Maître M. DEMOL
Avenue des Expositions 8 / A
7000 MONS

contre :

l'Etat belge, représenté par la Secrétaire d'Etat à l'Asile et la Migration

LES CHAMBRES REUNIES DU CONSEIL DU CONTENTIEUX DES ETRANGERS,

Vu la requête introduite le 6 février 2023, par X qui déclare être de nationalité algérienne, tendant à la suspension et l'annulation de l'ordre de quitter le territoire avec reconduite à la frontière, et de l'interdiction d'entrée, pris le 28 janvier 2023.

Vu le titre I^{er} 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 et le dossier administratif.

Vu l'ordonnance du 21 août 2023 convoquant les parties à l'audience du 7 septembre 2023.

Entendu, en son rapport, M. Oswald, premier président.

Entendu, en leurs observations, Me M. DEMOL, avocat, qui comparaît pour la partie requérante, et Me T. BRICOUT *loco* Me C. PIRONT, avocat, qui comparaît pour la partie défenderesse.

APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :

1. Faits pertinents de la cause.

1.1. Le requérant est arrivé sur le territoire à une date indéterminée.

1.2. Le 27 janvier 2023, il fait l'objet d'un rapport administratif de contrôle d'un étranger et est privé de liberté.

1.3. Le 28 janvier 2023, la partie défenderesse prend, à son égard, un ordre de quitter le territoire avec reconduite à la frontière et maintien en vue d'éloignement (annexe 13septies), et une interdiction d'entrée (annexe 13sexies). L'ordre de quitter le territoire avec reconduite à la frontière, et l'interdiction d'entrée, qui constituent les actes attaqués, sont motivés comme suit :

S'agissant de l'ordre de quitter le territoire avec reconduite à la frontière (ci-après : les premier et deuxième actes attaqués) :

« MOTIF DE LA DECISION

ET DE L'ABSENCE D'UN DELAI POUR QUITTER LE TERRITOIRE :

L'ordre de quitter le territoire est délivré en application de l'article suivant de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, rétablissement et l'éloignement des étrangers et sur la base des faits et/ou constats suivants :

Article 7, alinéa 1er :

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

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

L'intéressé déclare être en Belgique depuis 2 ans et dormir chez son frère [X]. Le fait que des membres de la famille de l'intéressé résident en Belgique ne lui pas automatiquement un droit de séjour. Ni le fait que l'intéressé vive avec ces membres de sa famille. Il ne démontre pas dépendre de ses proches.

L'intéressé déclare être en procédure d'asile en France. Aucune procédure de protection internationale, n'est entamée en Belgique il revient à l'intéressé de s'enregistrer en tant que demandeur, ou de manifester son intention de demander cette protection. De plus il lui est toujours possible de se présenter auprès de l'Office des étrangers pour enregistrer sa demande.

Il n'y a donc pas de violation de l'article 3 CEDH.

L'intéressé ne déclare pas d'enfant mineur en Belgique, ni de problèmes médicaux. Cette décision ne constitue donc pas une violation de l'article 3 et 8 de la CEDH.

Ainsi, le délégué du Secrétaire d'Etat a tenu compte des dispositions de l'article 74/13 dans sa décision d'éloignement.

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.

Il existe un risque de fuite dans le chef de l'intéressé :

1° L'intéressé n'a pas introduit de demande de séjour ou de protection internationale à la suite de son entrée illégale ou durant son séjour illégal ou dans le délai prévu par la présente loi.

L'intéressé prétend séjourner en Belgique depuis 2 ans

Le dossier administratif ne montre pas qu'il a essayé de régulariser son séjour de la manière légalement prévue.

3° L'intéressé ne collabore pas ou n'a pas collaboré dans ses rapports avec les autorités.

L'intéressé ne s'est pas présenté à la commune dans le délai déterminé par l'article 5 de la loi du 15/12/1980 et ne fournit aucune preuve qu'il loge à l'hôtel.

Reconduite à la frontière

MOTIF DE LA DECISION :

En application de l'article 7, alinéa 2, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, il est nécessaire de faire ramener sans délai l'intéressé à la frontière, à l'exception des frontières des Etats qui appliquent entièrement l'acquis de Schengen (2) pour les motifs suivants :

Motif pour lequel aucun délai n'est accordé pour le départ volontaire ;

Il existe un risque de fuite dans le chef de l'intéressé :

1° L'intéressé n'a pas introduit de demande de séjour ou de protection internationale à la suite de son entrée illégale ou durant son séjour illégal ou dans le délai prévu par la présente loi.

L'intéressé prétend séjourner en Belgique depuis 2 ans Le dossier administratif ne montre pas qu'il a essayé de régulariser son séjour de la manière légalement prévue.

3° L'intéressé ne collabore pas ou n'a pas collaboré dans ses rapports avec les autorités.

L'intéressé ne s'est pas présenté à la commune dans le délai déterminé par l'article 5 de la loi du 15/12/1980 et ne fournit aucune preuve qu'il loge à l'hôtel.

L'intéressé déclare qu'il n'y a pas de problème en Algérie mais qu'il est Kabil.

Nous constatons, suite à son explication, que l'intéressé ne démontre pas qu'il y ait une violation de l'article 3 de la CEDH.

Pour pouvoir conclure à une violation de l'article 3 de la CEDH, l'intéressé doit démontrer qu'il existe des motifs sérieux et graves de supposer qu'en Algérie, il encourt un risque sérieux et actuel d'être exposé à de la torture ou à des traitements ou peines inhumains ou dégradants. La simple allégation d'une violation supposée de l'article 3 de la CEDH ne peut suffire.

L'intéressé n'apporte aucun élément qui prouve qu'il souffre d'une maladie qui l'empêche de retourner dans son pays d'origine.

L'article 3 de la CEDH ne garantit pas le droit de rester sur le territoire d'un Etat uniquement parce que cet Etat peut garantir de meilleurs soins médicaux que le pays d'origine, et que les circonstances mêmes de l'éloignement influencent l'état de santé ou l'espérance de vie de l'étranger. Ces éléments ne suffisent pas à constituer une violation des dispositions de cette convention. Ce n'est que dans des cas très exceptionnels où des raisons humanitaires s'opposent à un éloignement forcé qu'une violation de l'article 3 de la Convention Européenne est en cause ; ce dont il ne semble pas être le cas ici.

S'agissant de l'interdiction d'entrée (ci-après : le troisième acte attaqué) :

« MOTIF DE LA DECISION

L'interdiction d'entrée est délivrée en application de l'article mentionné ci-dessous de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et sur la base des faits suivants :

Article 74/11, § 1er, alinéa 2, de la loi du 15 décembre 1980, la décision d'éloignement est assortie d'une interdiction d'entrée, parce que :

☒ *1° aucun délai n'est accordé pour le départ volontaire ;*

La décision d'éloignement est assortie d'une interdiction d'entrée de 2 ans, parce que :

L'intéressé n'a pas hésité à résider illégalement sur le territoire belge. Considérant l'ensemble de ces éléments et l'intérêt du contrôle de l'immigration, une interdiction d'entrée de 2 ans n'est pas disproportionnée.

L'intéressé n'a pas hésité à travailler sans autorisation. Considérant l'ensemble de ces éléments, l'intérêt du contrôle de l'immigration et la protection des intérêts économiques et sociaux, une interdiction d'entrée de 2 ans n'est pas disproportionnée.

L'intéressé déclare être en Belgique depuis 2 ans et dormir chez son frère S. m. Le fait que des membres de la famille de l'intéressé résident en Belgique ne lui pas automatiquement un droit de séjour. Ni le fait que l'intéressé vive avec ces membres de sa famille. Il ne démontre pas dépendre de ses proches.

L'intéressé déclare être en procédure d'asile en France. Aucune procédure de protection internationale, n'est entamée en Belgique il revient à l'intéressé de s'enregistrer en tant que demandeur, ou de manifester son intention de demander cette protection. De plus il lui est toujours possible de se présenter auprès de l'Office des étrangers pour enregistrer sa demande.

Il n'y a donc pas de violation de l'article 3 CEDH.

L'intéressé ne déclare pas d'enfant mineur en Belgique, ni de problèmes médicaux. Cette décision ne constitue donc pas une violation de l'article 3 et 8 de la CEDH. »

1.4. Le 6 février 2023, la chambre du conseil du tribunal de première instance du Hainaut, division de Mons, ordonne la libération de la partie requérante. Le jugement est confirmé par la chambre des mises en accusation de la Cour d'appel de Mons le 21 février 2023.

2. Questions préalables.

2.1. Interrogée à l'audience quant au maintien de l'intérêt de contester la décision de reconduite à la frontière, la partie défenderesse soutient, compte tenu de la libération de la partie requérante, que ledit intérêt a disparu. La partie requérante s'en remet sur ce point à la sagesse du Conseil.

2.2. Comme indiqué au point 1.4., la partie requérante a été libérée. Le recours est donc frappé de caducité en ce qu'il vise la décision de reconduite à la frontière.

3. Exposé des moyens d'annulation.

3.1. La partie requérante prend un moyen unique, s'agissant des premier et second actes attaqués, soit l'ordre de quitter le territoire avec reconduite à la frontière, « De la violation des articles 1 § 1 11°, 1 § 2, 7, 62 et 74/14 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 sur la motivation formelle des actes administratifs, du devoir de soin et minutie, du principe de bonne administration qui impose à la partie adverse de prendre en considération l'ensemble des éléments probants repris dans le dossier administratif, de l'erreur manifeste d'appréciation ; ».

3.1.1. Après un rappel théorique relatif aux dispositions visées au moyen, elle fait valoir en substance qu'il appartenait, *quod non*, à la partie défenderesse, conformément au droit communautaire et interne, de procéder à un examen individuel avant d'établir un risque de fuite. Elle soutient également qu'il ne suffit pas de renvoyer aux critères contenus à l'article 1^{er}, § 2, de la loi du 15 décembre 1980 mais qu'il faut aussi justifier en quoi ces critères s'appliquent au cas d'espèce. Selon la partie requérante, rien dans la motivation de l'acte ou dans le dossier administratif ne permet de comprendre pourquoi la partie défenderesse s'est appuyée sur un quelconque risque de fuite pour écarter le délai ordinaire de 30 jours prévu dans la loi du 15 décembre 1980.

3.2. S'agissant du troisième acte attaqué, soit l'interdiction d'entrée, la partie requérante prend un moyen « De la violation des articles 1 § 1 11°, 1 § 2, 62, 74/11 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 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 sur la motivation formelle des actes administratifs, du devoir de soin et minutie et de l'erreur manifeste d'appréciation ; ».

Elle répète que, comme indiqué au point 3.1.1., l'acte attaqué est motivé de manière inadéquate et insuffisante quand il se fonde sur le risque de fuite qu'elle représenterait.

3.3. Interrogée à l'audience sur la nature de la décision de ne pas accorder de délai pour quitter le territoire, la partie requérante soutient en substance qu'en tant qu'elle crée des effets juridiques, notamment en ce qui concerne la détention et l'interdiction d'entrée qui, en l'espèce, se fonde uniquement sur le délai de 0 (zéro) jour, ladite décision n'est pas qu'une simple mesure d'exécution et doit donc pouvoir être contestée. La partie défenderesse, elle, se réfère à la note d'observations, laquelle considère que la décision de ne pas accorder de délai pour quitter le territoire n'est pas susceptible de recours. Elle se réfère aussi à l'arrêt du Conseil d'Etat n° 254.377 du 1^{er} septembre 2022 et s'interroge sur l'impact de l'article 7, 1., de la directive 2008/115 sur la position du Conseil d'Etat, dès lors que cet article permet aux États membres de prévoir qu'il n'y a pas de délai pour un retour volontaire.

4. Discussion.

4.1. Le droit de l'Union et le droit national applicable

4.1.1. Le droit de l'Union

Les articles 3.4., 3.6 et 3.8. de la directive 2008/115 du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, dite « directive retour », se lisent comme suit :

« 4) « *décision de retour* » : une décision ou un acte de nature administrative ou judiciaire déclarant illégal le séjour d'un ressortissant d'un pays tiers et imposant ou énonçant une obligation de retour ;
[...]

6) « *interdiction d'entrée* » : une décision ou un acte de nature administrative ou judiciaire interdisant l'entrée et le séjour sur le territoire des États membres pendant une durée déterminée, qui accompagne une décision de retour ;
[...]

8) « *départ volontaire* » : l'obtempération à l'obligation de retour dans le délai imparti à cette fin dans la décision de retour ».

L'article 6, § 1, de la directive 2008/115 se lit ainsi :

« Décision de retour »

1. Les États membres prennent une décision de retour à l'encontre de tout ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier sur leur territoire, sans préjudice des exceptions visées aux paragraphes 2 à 5. »

L'article 7, §§ 1 et 4, de la directive 2008/115 se lisent comme suit :

« Départ volontaire »

1. La décision de retour prévoit un délai approprié allant de sept à trente jours pour le départ volontaire, sans préjudice des exceptions visées aux paragraphes 2 et 4. Les États membres peuvent prévoir dans leur législation nationale que ce délai n'est accordé qu'à la suite d'une demande du ressortissant concerné d'un pays tiers. Dans ce cas, les États membres informent les ressortissants concernés de pays tiers de la possibilité de présenter une telle demande.

[...]

4. S'il existe un risque de fuite, ou si une demande de séjour régulier a été rejetée comme étant manifestement non fondée ou frauduleuse, ou si la personne concernée constitue un danger pour l'ordre public, la sécurité publique ou la sécurité nationale, les États membres peuvent s'abstenir d'accorder un délai de départ volontaire ou peuvent accorder un délai inférieur à sept jours ».

Les paragraphes 1, 2 et 4 de l'article 8 de la directive 2008/115 se lisent comme suit :

« 1. Les États membres prennent toutes les mesures nécessaires pour exécuter la décision de retour si aucun délai n'a été accordé pour un départ volontaire conformément à l'article 7, paragraphe 4, ou si l'obligation de retour n'a pas été respectée dans le délai accordé pour le départ volontaire conformément à l'article 7.

2. Si un État membre a accordé un délai de départ volontaire conformément à l'article 7, la décision de retour ne peut être exécutée qu'après expiration de ce délai, à moins que, au cours de celui-ci, un risque visé à l'article 7, paragraphe 4, apparaisse.

[...]

4. Lorsque les États membres utilisent — en dernier ressort — des mesures coercitives pour procéder à l'éloignement d'un ressortissant d'un pays tiers qui s'oppose à son éloignement, ces mesures sont proportionnées et ne comportent pas d'usage de la force allant au-delà du raisonnable. Ces mesures sont mises en œuvre comme il est prévu par la législation nationale, conformément aux droits fondamentaux et dans le respect de la dignité et de l'intégrité physique du ressortissant concerné d'un pays tiers. »

L'article 11, 1, de la directive 2008/115 se lit comme suit :

« 1. Les décisions de retour sont assorties d'une interdiction d'entrée :

- a) si aucun délai n'a été accordé pour le départ volontaire, ou*
- b) si l'obligation de retour n'a pas été respectée.*

Dans les autres cas, les décisions de retour peuvent être assorties d'une interdiction d'entrée. »

4.1.2. Le droit national

L'article 1^{er}, § 1^{er}, 6° et 8° de la loi du 15 décembre 1980, qui transpose respectivement les articles 3.4. et 3.6. de la directive 2008/115, se lit comme suit :

« 6° décision d'éloignement : la décision constatant l'illégalité du séjour d'un étranger et imposant une obligation de retour ;

[...]

8° interdiction d'entrée : la décision qui peut accompagner une décision d'éloignement et qui interdit, pendant une durée déterminée, l'entrée et le séjour, soit sur le territoire du Royaume, soit sur le territoire de tous les États membres, en ce compris celui du Royaume ».

L'article 7, alinéa 1^{er}, 1° et 3° de la loi du 15 décembre 1980, lequel constitue la transposition de l'article 6, § 1^{er}, de la directive 2008/115, se lit comme suit :

« Sans préjudice de dispositions plus favorables contenues dans un traité international, le ministre ou son délégué peut, ou, dans les cas visés aux 1°, 2°, 5°, 9°, 11° ou 12°, le ministre ou son délégué doit donner à l'étranger, qui n'est ni autorisé ni admis à séjourner plus de trois mois ou à s'établir dans le Royaume, un ordre de quitter le territoire dans un délai déterminé] 3 :

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

[...]

3° si, par son comportement, il est considéré comme pouvant compromettre l'ordre public ou la sécurité nationale ».

L'article 74/11 de la loi du 15 décembre 1980, qui transpose l'article 11, 1, de la directive 2008/115, se lit comme suit :

« § 1^{er}. La durée de l'interdiction d'entrée est fixée en tenant compte de toutes les circonstances propres à chaque cas.

La décision d'éloignement est assortie d'une interdiction d'entrée de maximum trois ans, dans les cas suivants :

1° lorsqu'aucun délai n'est accordé pour le départ volontaire ou ;

2° lorsqu'une décision d'éloignement antérieure n'a pas été exécutée.

Le délai maximum de trois ans prévu à l'alinéa 2 est porté à un maximum de cinq ans lorsque :

1° le ressortissant d'un pays tiers a recouru à la fraude ou à d'autres moyens illégaux afin d'être admis au séjour ou de maintenir son droit de séjour ;

2° le ressortissant d'un pays tiers a conclu un mariage, un partenariat ou une adoption uniquement en vue d'être admis au séjour ou de maintenir son droit de séjour dans le Royaume.

La décision d'éloignement peut être assortie d'une interdiction d'entrée de plus de cinq ans lorsque le ressortissant d'un pays tiers constitue une menace grave pour l'ordre public ou la sécurité nationale.

§ 2. Le ministre ou son délégué s'abstient de délivrer une interdiction d'entrée lorsqu'il met fin au séjour du ressortissant d'un pays tiers conformément à l'article 61/3, § 3, ou 61/4, § 2, sans préjudice du § 1^{er}, alinéa 2, 2°, à condition qu'il ne représente pas une menace pour l'ordre public ou la sécurité nationale.

Le ministre ou son délégué peut s'abstenir d'imposer une interdiction d'entrée, dans des cas particuliers, pour des raisons humanitaires.

§ 3. L'interdiction d'entrée entre en vigueur le jour de la notification de l'interdiction d'entrée.

L'interdiction d'entrée ne peut contrevenir au droit à la protection internationale, telle qu'elle est définie aux articles 9ter, 48/3 et 48/4 ».

L'article 74/14 de la loi du 15 décembre 1980, qui transpose les articles 7 et 8, §§ 1^{er} et 2 de la directive 2008/115, se lit comme suit :

« § 1^{er}. La décision d'éloignement prévoit un délai de trente jours pour quitter le territoire.

Le ressortissant d'un pays tiers qui, conformément à l'article 6, n'est pas autorisé à séjourner plus de trois mois dans le Royaume, bénéficie d'un délai de sept à trente jours.

Sur demande motivée introduite par le ressortissant d'un pays tiers auprès du ministre ou de son délégué, le délai octroyé pour quitter le territoire, mentionné à l'alinéa 1er, est prolongé, sur production de la preuve que le retour volontaire ne peut se réaliser endéans le délai imparti.

Si nécessaire, ce délai peut être prolongé, sur demande motivée introduite par le ressortissant d'un pays tiers auprès du ministre ou de son délégué, afin de tenir compte des circonstances propres à sa situation, comme la durée de séjour, l'existence d'enfants scolarisés, la finalisation de l'organisation du départ volontaire et d'autres liens familiaux et sociaux.

Le ministre ou son délégué informe par écrit le ressortissant d'un pays tiers que le délai de départ volontaire a été prolongé.

§ 2. Aussi longtemps que le délai pour le départ volontaire court, le ressortissant d'un pays tiers est protégé contre un éloignement forcé.

Pour éviter le risque de fuite pendant ce délai, le ressortissant d'un pays tiers peut être contraint à remplir des mesures préventives.

Le Roi définit ces mesures par un arrêté délibéré en Conseil des ministres.

§ 3. Il peut être dérogé au délai prévu au § 1er, quand :

1° il existe un risque de fuite, ou ;

2° le ressortissant d'un pays tiers n'a pas respecté la mesure préventive imposée, ou ;

3° le ressortissant d'un pays tiers constitue [2 une menace pour l'ordre public ou la sécurité nationale

[...]

Dans ce cas, la décision d'éloignement prévoit soit un délai inférieur à sept jours, soit aucun délai ».

Le Conseil constate que le législateur belge a choisi de ne pas faire usage de la possibilité prévue à l'article 7, § 1, alinéa 1, de la directive 2008/115, à savoir que les États membres peuvent prévoir dans leur législation nationale que le délai de départ volontaire n'est accordé qu'à la demande du ressortissant du pays tiers concerné. La décision de retour accorde un délai compris entre sept et trente jours, à moins que ce délai ne soit réduit en raison des dispositions de l'article 74/14, § 3, ou prolongé conformément à l'article 74/14, § 1^{er}, §§ 3 et 4.

4.2. Motifs de la saisine de la Cour de justice de l'Union européenne

Comme déjà indiqué au point 4.1.2., les articles 7 et 74/14 de la loi du 15 décembre 1980 constituent la transposition des articles 6, 7 et 8 de la directive 2008/115.

Il convient de rappeler que les dispositions et réglementations nationales doivent, en vertu des principes de primauté et de plein effet du droit de l'Union, être interprétées conformément à ce dernier (CJUE, 5 octobre 2004, C 397/01 à C 403/01, *Pfeiffer*, point 114 ; CJUE, 23 avril 2009, C-378/07, *Angelidaki* e.a., points 197-198 ; CJUE, 19 janvier 2010, C-555/07, *Kücükdeveci*, point 48 ; CJUE, 13 novembre 1990, C-106/89, *Marleasing*, point 8).

Dans son arrêt *Elchinov* du 5 octobre 2010 (C-173/09), la Cour de justice a déclaré au point 25 qu' : « à cet égard, il convient de rappeler, en premier lieu, que l'existence d'une règle de procédure nationale telle que celle applicable dans l'affaire au principal ne saurait remettre en cause la faculté qu'ont les juridictions nationales ne statuant pas en dernière instance de saisir la Cour d'une demande de décision préjudicielle lorsqu'elles ont des doutes, comme en l'espèce, sur l'interprétation du droit de l'Union ».

Afin de trancher le présent litige, le Conseil est donc en droit, s'il a des doutes sur l'interprétation de la directive, de poser des questions préjudicielles à la Cour de justice.

4.2.1. A cet égard, la première question consiste à déterminer si le fait de ne pas accorder un délai de départ volontaire, et en particulier, comme en l'espèce, un délai de 0 jour, constitue une simple mesure d'exécution non susceptible de recours, car elle ne modifie pas la situation juridique du ressortissant étranger concerné, en tant que ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier sur le territoire.

a) À titre liminaire, le Conseil souhaite rappeler brièvement que conformément à l'article 39/1, § 1^{er}, de la loi du 15 décembre 1980, le Conseil est une juridiction administrative, seule compétente pour connaître des recours introduits à l'encontre de décisions individuelles prises en application des lois sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, à l'exception des décisions de maintien.

Ainsi, une "décision" doit être comprise comme un acte juridique unilatéral de portée individuelle, émanant d'un organe administratif, qui produit des effets juridiques pour l'administré ou empêche de tels effets juridiques de se produire (jurisprudence constante du Conseil d'Etat, cfr. entre autres CE, 13 juillet 2015, n° 231.935; CE, 22 octobre 2007, n° 175.999). En d'autres termes, il s'agit d'un acte juridique individuel visant à modifier une situation juridique existante ou, au contraire, à empêcher une modification de cette situation juridique (CE, 22 août 2016, n° 161.910). Une simple mesure d'exécution ne constitue en principe pas un acte juridique susceptible d'annulation en vertu du droit administratif belge (C.E. n° 192.577 du 23 avril 2009). La doctrine belge considère que « les mesures d'exécution permettent l'effet de la décision, mais n'ajoutent rien à la décision proprement dite et ne produisent pas d'effets juridiques en soi, si bien qu'elles ne constituent pas des actes juridiques et ne doivent pas être motivées formellement » (I. Opdebeek et A. Coolsaet, *Formele motivering van bestuurshandelingen*, die Keure, 2013, 61).

Le Conseil note que dans son arrêt *El Dridi* (C-61/11 PPU), la Cour souligne au point 35 que si l'article 6, § 1^{er}, de la directive 2008/115 prévoit en premier lieu une obligation pour les États membres de prendre une décision de retour à l'encontre de tout ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier sur le territoire, il résulte néanmoins de l'article 7, §§ 3 et 4, que « ce n'est que dans des circonstances particulières » que les États membres peuvent prévoir un délai de départ volontaire inférieur à sept jours, voire s'abstenir d'accorder un tel délai (point 37). La Cour poursuit en faisant observer que la procédure de retour établie par la directive 2008/115 correspond à une gradation des mesures à prendre en vue de l'exécution de la décision de retour, gradation allant de la mesure qui laisse le plus de liberté à l'intéressé, à savoir l'octroi d'un délai pour son départ volontaire, à des mesures qui restreignent le plus celle-ci, à savoir la rétention dans un centre spécialisé, le respect du principe de proportionnalité devant être assuré au cours de toutes ces étapes (point 41).

La Cour fait ainsi état de « *mesures à prendre en vue de l'exécution de la décision de retour* », mais rappelle également que « *le respect du principe de proportionnalité [doit] être assuré au cours de toutes ces étapes* ».

Dans l'affaire Zh. et O., la Cour précise au point 49 que selon le considérant 6 de la directive 2008/115, les décisions prises en vertu de cette directive devraient l'être au cas par cas et tenir compte de critères objectifs, ce qui implique de prendre en considération d'autres facteurs que le simple fait du séjour irrégulier (voir arrêt Mahdi, C-146/14 PPU, EU:C:2014:1320, point 40). En particulier, le respect du principe de proportionnalité doit être assuré au cours de toutes les étapes de la procédure de retour établie par cette directive, en ce compris au stade de la décision de retour dans le cadre de laquelle l'État membre concerné doit se prononcer sur l'octroi d'un délai de départ volontaire en vertu de l'article 7 de ladite directive.

Dans l'arrêt Boudjlida (C- 249/13), la Cour estime en outre au point 51 qu'il découle du droit d'être entendu avant l'adoption d'une décision de retour l'obligation pour les autorités nationales compétentes de permettre à l'intéressé d'exprimer son point de vue sur les modalités de son retour, à savoir le délai de départ et le caractère volontaire ou contraignant du retour. La Cour précise également au point 59 que le droit d'être entendu avant l'adoption d'une décision de retour doit permettre à l'administration nationale compétente d'instruire le dossier de manière à prendre une décision en pleine connaissance de cause et de motiver cette dernière de manière appropriée, afin que, le cas échéant, l'intéressé puisse valablement exercer son droit de recours.

Il pourrait s'en déduire qu'en vue de préserver l'effet utile de l'article 7, § 4, de la directive 2008/115, un ressortissant étranger doit disposer d'un recours effectif contre la décision de l'administration nationale de ne pas accorder de délai de départ volontaire.

b) S'agissant plus particulièrement des effets juridiques du non-octroi d'un délai de départ volontaire, il ressort de l'article 8, § 1^{er}, de la directive 2008/115 que si aucun délai de départ volontaire n'est accordé conformément à l'article 7, § 4, de ladite directive, l'État membre prend les mesures nécessaires à l'exécution de la décision de retour. Il résulte de l'article 8, § 2, de la directive 2008/115 que si un État membre accorde un délai de départ volontaire conformément à l'article 7, la décision de retour ne peut être exécutée qu'après l'expiration de ce délai. L'article 11, § 1^{er}, a), prévoit en outre que si aucun délai de départ volontaire n'a été accordé, la décision de retour est assortie d'une interdiction d'entrée. Ces dispositions ont également été transposées en droit national, comme indiqué au point 4.1.2. du présent arrêt.

Dans l'arrêt El Dridi précité, la Cour expose au point 38 que dans le cas où aucun délai de départ volontaire n'est accordé et dans une situation dans laquelle l'obligation de retour n'a pas été respectée dans le délai accordé pour le départ volontaire, il ressort de l'article 8, §§ 1^{er} et 4, de la directive 2008/115 que, dans le but d'assurer l'efficacité des procédures de retour, ces dispositions imposent à l'État membre l'obligation de procéder à l'éloignement, en prenant toutes les mesures nécessaires, y compris, le cas échéant, des mesures coercitives, de manière proportionnée et dans le respect, notamment, des droits fondamentaux.

Dans l'affaire K.A. du 8 mai 2018 (C-82/16), la Cour souligne au point 86 qu'en vertu de l'article 11, § 1^{er}, de la directive 2008/115, les États membres sont tenus d'adopter une décision d'interdiction d'entrée sur le territoire lorsque le ressortissant de pays tiers, qui a fait l'objet d'une décision de retour, n'a pas respecté son obligation de retour ou lorsqu'aucun délai pour un départ volontaire ne lui a été accordé.

Dans l'affaire E du 16 janvier 2018 (C-240/17), la Cour indique en outre au point 48 qu'il ressort du libellé même de l'article 6, § 2, de la directive 2008/115 que les autorités sont tenues d'adopter une décision de retour si l'illégalité d'un ressortissant de pays tiers est constatée et, en vertu de l'article 11 de cette directive, de l'assortir d'une interdiction d'entrée, pour autant que l'ordre public et la sécurité nationale l'imposent, ce qu'il appartient toutefois au juge national de vérifier au regard de la jurisprudence pertinente de la Cour. La Cour renvoie en ce sens aux points 50, 52 et 54 de l'arrêt Zh. et O.

Dans l'affaire BZ c. Westerwaldkreis du 3 juin 2021 (C-546/19), la Cour confirme par ailleurs aux points 51 et 52 qu'aux termes de l'article 11, § 1^{er}, de la directive 2008/115, la décision de retour est assortie d'une interdiction d'entrée si aucun délai n'a été accordé pour le départ volontaire, ou si l'obligation de retour n'a pas été respectée. Dans les autres cas, la décision de retour peut être assortie d'une interdiction d'entrée.

Il pourrait en être inféré que le non-octroi d'un délai de départ volontaire (0 jour), tel qu'en l'espèce, bien qu'il n'enlève rien à la constatation du séjour irrégulier sur le territoire, entraîne non seulement l'application immédiate de l'exécution matérielle forcée (art. 8, § 2), mais aussi l'obligation d'assortir la décision de retour d'une interdiction d'entrée (art. 11, § 1^{er}, a)). Dès lors que le non-octroi d'un délai de départ volontaire est inclus dans la décision de retour et y est motivé, il semble nécessaire de prévoir un recours effectif contre cet aspect de la décision de retour. Le Conseil d'État n'accepte en effet pas non plus que dans le cadre d'un recours dirigé uniquement contre l'interdiction d'entrée, un moyen puisse être développé contre le non-octroi d'un délai de départ volontaire, notamment parce qu'il s'agit d'un moyen contre une autre décision (C.E. n° 241.634 du 29 mai 2018). Ce qui précède pourrait conduire à des situations dans lesquelles le fondement juridique même de la délivrance de l'interdiction d'entrée (pas de délai de départ volontaire accordé [zéro jour]) ne pourrait être attaqué, comme le soutient la partie requérante à l'audience, et où seule la durée pourrait encore être contestée dans le cadre d'un recours contre l'interdiction d'entrée.

Dès lors que des doutes apparaissent sur l'interprétation du droit de l'Union et dans un souci de sécurité juridique, le Conseil estime nécessaire que la Cour se prononce sur la question suivante : les dispositions des articles 7, § 4, 8, §§ 1^{er} et 2 et 11, § 1^{er}, de la directive 2008/115, lues à la lumière de l'article 13 de la directive 2008/115 et de l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, doivent-elles être interprétées en ce sens qu'elles s'opposent à ce que le non-octroi d'un délai de départ volontaire dans une décision de retour soit considéré comme une simple mesure d'exécution ne modifiant pas la situation juridique du ressortissant étranger concerné, dès lors que l'octroi ou non d'un délai de départ volontaire n'enlève rien à la constatation du séjour irrégulier sur le territoire ? Par ailleurs, le Conseil considère également que la question suivante mérite d'être posée : le droit au recours effectif, garanti par l'article 13 de la directive 2008/115 et par l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne implique – t-il, de pouvoir contester dans le cadre du recours contre la décision de retour, la légalité d'une décision de ne pas accorder un délai pour le départ volontaire, si à défaut, la légalité du fondement juridique de l'interdiction d'entrée ne peut plus être utilement contestée ?

4.2.2. Seconde question : l'octroi ou non d'un délai de départ volontaire constitue-t-il un élément constitutif d'une décision de retour ?

Afin d'apprécier l'intérêt au moyen dirigé contre le non-octroi d'un délai de départ volontaire, le Conseil estime également nécessaire de connaître l'interprétation des termes « *prévoit un délai approprié* » de l'article 7 de la directive 2008/115 et « *et [...] une obligation de retour* » de l'article 3.4 de la directive 2008/115. Il y a en effet lieu de se demander si l'octroi ou non d'un délai de départ volontaire constitue un élément essentiel ou constitutif d'une décision de retour. En particulier, si la Cour venait à répondre à la première question en précisant qu'une indication de délai dans une décision de retour constitue un acte juridique attaquable, et si une illégalité est constatée quant à ce délai en raison d'une violation de la transposition belge de l'article 7.4 de la directive retour, la décision de retour devient-elle caduque dans son intégralité et le ressortissant étranger ne doit-il plus y donner suite ? Autrement dit, une décision de retour comprend-elle nécessairement, outre la constatation du fait que le ressortissant d'un pays tiers se trouve illégalement sur le territoire, une décision consistant à accorder ou non un délai de départ volontaire, et ces deux volets de la décision de retour sont-ils indivisibles ?

L'article 3.4 de la directive 2008/115 définit une décision de retour comme suit : « *une décision ou un acte de nature administrative ou judiciaire déclarant illégal le séjour d'un ressortissant d'un pays tiers et imposant ou énonçant une obligation de retour* ». Il pourrait être déduit du terme « *et* » que l'obligation de retour, qui donne une indication du délai dans lequel elle doit intervenir, constitue un élément essentiel ou constitutif d'une décision de retour.

Dans l'arrêt C-924/19 PPU et C-925/19 PPU du 14 mai 2020, la Cour indique au point 115 qu'il ressort du libellé de l'article 3.4 de la directive 2008/115 que le fait d'imposer ou d'énoncer une obligation de retour constitue l'un des deux éléments constitutifs d'une décision de retour. La question se pose dès lors de savoir si, par analogie à la présente affaire, après que le juge national a constaté l'illégalité de la disposition relative au délai et que l'administration compétente est tenue d'en inclure une nouvelle, ceci constitue une modification d'un point essentiel de la décision de retour, si bien que l'administration doit prendre une décision de retour entièrement nouvelle au sens de l'article 3.4.

Par ailleurs, il semble pouvoir être inféré des termes « *prévoit un délai approprié* » de l'article 7, § 1^{er}, de la directive 2008/115 qu'une décision de retour contient systématiquement une indication de délai, si bien qu'il ne peut être dérogé à l'octroi d'un délai et qu'un délai de zéro jour ne peut être imposé que dans les

situations limitativement énumérées à l'article 7, § 4. Le Conseil semble en trouver la confirmation aux points 36, 37 et 51 de l'arrêt El Dridi et au point 57 de l'arrêt UN contre Subdelegacion (C-409/20).

À l'audience, la partie défenderesse renvoie toutefois à l'article 7, § 1^{er}, de la directive 2008/115, en ce sens que « *les États membres peuvent prévoir dans leur législation nationale que ce délai n'est accordé qu'à la suite d'une demande du ressortissant concerné d'un pays tiers. Dans ce cas, les États membres informent les ressortissants concernés de pays tiers de la possibilité de présenter une telle demande* ». Ces phrases laissent entendre que, selon elle, une indication de délai pour l'exécution de la décision de retour ne constitue pas un élément essentiel ou constitutif d'une décision de retour.

Afin de statuer sur cette affaire, le Conseil estime par conséquent nécessaire que la Cour se prononce sur la question suivante : les termes « *prévoit un délai approprié* » de l'article 7, § 1^{er}, de la directive 2008/115 et « *et [...] une obligation de retour* » de l'article 3.4 de la directive 2008/115 doivent-ils être interprétés en ce sens qu'une indication de délai dans le cadre de l'obligation de départ constitue un élément essentiel d'une décision de retour, de sorte que si une illégalité est constatée concernant ce délai, la décision de retour devient caduque dans son intégralité et une nouvelle décision de retour doit être prise ?

Ensuite, il convient de noter que le législateur belge n'a pas fait usage de la faculté laissée aux Etats membres par l'article 7, §1^{er} de la directive retour, de ne fixer de délai qu'à la suite d'une demande du ressortissant concerné, et qu'en droit belge, le Conseil n'a pas la compétence de fixer lui-même un délai au cours duquel le ressortissant de pays tiers doit quitter le territoire ni de prendre lui-même une nouvelle décision de retour.

Par conséquent, à titre subsidiaire, en cas de réponse négative à la question de savoir si le refus d'octroyer un délai est un élément essentiel de la décision de retour, le Conseil s'interroge sur la portée pratique et la force exécutoire d'une décision de retour, au sens de l'article 3.4 de la directive 2008/115, qui se verrait privée de sa composante relative au délai.

Pour les raisons précitées et en raison de la nécessité d'une interprétation uniforme des concepts du droit de l'Union, le Conseil estime qu'il y a lieu de demander à la Cour de justice de se prononcer à titre préjudiciel sur les questions suivantes :

- 1) Les dispositions de l'article 7, § 4, de l'article 8, §§ 1^{er} et 2, et de l'article 11, § 1^{er}, de la directive 2008/115, lues conjointement ou séparément à la lumière de l'article 13 de la directive 2008/115 et de l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, doivent-elles être interprétées en ce sens qu'elles s'opposent à ce que le non-octroi d'un délai de départ volontaire soit considéré comme une simple mesure d'exécution ne modifiant pas la situation juridique du ressortissant étranger concerné, dès lors que l'octroi ou non d'un délai de départ volontaire n'enlève rien à la constatation première du séjour irrégulier sur le territoire ?

Par ailleurs, le droit au recours effectif, garanti par l'article 13 de la directive 2008/115 et par l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne implique – t-il de pouvoir contester dans le cadre du recours contre la décision de retour la légalité d'une décision de ne pas accorder un délai pour le départ volontaire, si à défaut, la légalité du fondement juridique de l'interdiction d'entrée ne peut plus être utilement contestée ?

- 2) En cas de réponse affirmative à la première question, les termes « *prévoit un délai approprié* » de l'article 7, § 1^{er}, et « *et [...] une obligation de retour* » de l'article 3.4 de la directive 2008/115 doivent-ils être interprétés en ce sens qu'une disposition relative au délai, ou, en tout état de cause, le non-octroi d'un délai, dans le cadre de l'obligation de départ constitue un élément essentiel d'une décision de retour, de sorte que si une illégalité est constatée concernant ce délai, la décision de retour devient caduque dans son intégralité et une nouvelle décision de retour doit être prise ? Subsidiairement, en cas de réponse négative à la question de savoir si le refus d'octroyer un délai est un élément essentiel de la décision de retour, et dans l'hypothèse où l'Etat membre concerné n'a pas fait usage, dans le cadre de l'article 7, §1, de la directive 2008/115, de la faculté de ne fixer de délai qu'à la suite d'une demande du ressortissant concerné, quelle portée pratique et quelle force exécutoire accorder à une décision de retour, au sens de l'article 3.4. de la directive 2008/115, qui se verrait privée de sa composante relative au délai ?

Le Conseil souligne qu'il a posé ce jour des questions préjudicielles similaires relatives au délai de départ volontaire pour un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier par l'arrêt n° 295 507 du 16 octobre 2023. Il demande à la Cour d'instruire les deux affaires conjointement.

3. Suite de la procédure

Le Conseil fait observer que les questions préjudicielles précitées entraînent la suspension de la procédure jusqu'à ce que la Cour de justice ait statué (voir point 23 des Recommandations à l'attention des juridictions nationales relatives à l'introduction de procédures préjudicielles [2018/C 257/01] JO 257 du 20 juillet 2018, p. 4).

Aux fins de l'appréciation du recours en annulation, il est jugé nécessaire de poser à la Cour de justice de l'Union européenne les questions formulées dans le dispositif.

Le Conseil convoquera à nouveau les parties à l'audience après avoir reçu une réponse de la Cour.

Les parties sont invitées à communiquer tout changement dans la situation de séjour du requérant.

PAR CES MOTIFS, LES CHAMBRES REUNIES DU CONSEIL DU CONTENTIEUX DES ETRANGERS DECIDENT :

Article 1

La poursuite de l'examen du recours est suspendue jusqu'à la réponse de la Cour de justice de l'Union européenne.

Article 2

Les parties sont invitées à communiquer sans délai tout changement dans la situation de séjour du requérant.

Article 3

La Cour de justice de l'Union européenne est saisie des questions préjudicielles suivantes :

- 1) Les dispositions de l'article 7, § 4, de l'article 8, §§ 1^{er} et 2, et de l'article 11, § 1^{er}, de la directive 2008/115, lues conjointement ou séparément à la lumière de l'article 13 de la directive 2008/115 et de l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, doivent-elles être interprétées en ce sens qu'elles s'opposent à ce que le non-octroi d'un délai de départ volontaire soit considéré comme une simple mesure d'exécution ne modifiant pas la situation juridique du ressortissant étranger concerné, dès lors que l'octroi ou non d'un délai de départ volontaire n'enlève rien à la constatation première du séjour irrégulier sur le territoire ?

Par ailleurs, le droit au recours effectif, garanti par l'article 13 de la directive 2008/115 et par l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne implique-t-il de pouvoir contester dans le cadre d'un recours contre la décision de retour, la légalité d'une décision de ne pas accorder un délai pour le départ volontaire, si à défaut, la légalité du fondement juridique de l'interdiction d'entrée ne peut plus être utilement contestée ?

- 2) En cas de réponse affirmative à la première question, les termes « *prévoit un délai approprié* » de l'article 7, § 1^{er}, et « *et [...] une obligation de retour* » de l'article 3.4 de la directive 2008/115 doivent-ils être interprétés en ce sens qu'une disposition relative au délai dans le cadre de l'obligation de départ constitue un élément essentiel d'une décision de retour, de sorte que si une illégalité est constatée concernant ce délai, la décision de retour devient caduque dans son intégralité et une nouvelle décision de retour doit être prise ?

Si la Cour est d'avis que le refus d'octroyer un délai n'est pas un élément essentiel de la décision de retour, et dans l'hypothèse où l'Etat membre concerné n'a pas fait usage, dans le cadre de l'article 7, §1, de la directive 2008/115, de la faculté de ne fixer de délai qu'à la suite d'une

demande du ressortissant concerné, quelle portée pratique et quelle force exécutoire accorder à une décision de retour, au sens de l'article 3.4. de la directive 2008/115, qui se verrait privée de sa composante relative au délai ?

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique des chambres réunies du Conseil du Contentieux des Etrangers, le seize octobre deux mille vingt-trois par :

M. OSWALD,
G. DE BOECK,
N. RENIERS,
J. CAMU,
M. GERGEAY,
A. MAES,
K. VERKIMPEN,

premier président,
président,
présidente de chambre,
présidente de chambre,
juge au contentieux des étrangers,
juge au contentieux des étrangers,
greffier.

Le greffier,

Le président,

K. VERKIMPEN

M. OSWALD