CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R Ê T

n° 200.739 du 10 février 2010

A. 192.470/XI-16.837

En cause : **XXX**,
agissant en son nom personnel et en qualité
de représentante légale de ses enfants mineurs,
1. ZZZ,
2. ZZZ,
ayant élu domicile chez
Me D. SOUDANT, avocat,
avenue Adolphe Lacomblé 59-61
1030 Bruxelles,

contre :

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

LE CONSEIL D'ÉTAT, XIe CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 4 mai 2009 par XXX agissant en son nom et en qualité de représentante légale de ses enfants ZZZ et ZZZ, qui demande la cassation de la décision n/ 25.549 du 31 mars 2009 (dans l'affaire n/ 33.077/III) rendue par le Conseil du contentieux des étrangers;

Vu l'ordonnance n/ XXX du 19 mai 2009 déclarant le recours en cassation partiellement admissible;

Vu le dossier de la procédure;

Vu les mémoires en réponse et en réplique;

Vu le rapport, déposé le 12 octobre 2009, notifié aux parties, de M. OSWALD, auditeur au Conseil d'Etat, rédigé sur la base de l'article 16 de l'arrêté royal du 30 novembre 2006 déterminant la procédure en cassation devant le Conseil d'Etat;

Vu la demande de poursuite de la procédure de la requérante;

Vu l'ordonnance du 12 janvier 2010, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 4 février 2010;

Entendu, en son rapport, Mme DEBROUX, conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me WOLSEY loco Me D. SOUDANT, avocat, comparaissant pour la partie requérante, Me F. MOTULSKY, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. OSWALD, auditeur;

Vu le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973;

Considérant que par application de l'article 14, alinéa 3, de l'arrêté royal du 30 novembre 2006 déterminant la procédure en cassation devant le Conseil d'Etat, celui-ci statue au vu du mémoire en réplique valant mémoire de synthèse;

Considérant que la requérante n'indique ni dans la requête en cassation, ni dans le mémoire de synthèse, la raison pour laquelle elle représente seule ses enfants mineurs; qu'à l'égard de ceux-ci, le recours est irrecevable;

Considérant que l'arrêt attaqué rejette le recours en annulation introduit contre "l'ordre de quitter le territoire avec décision de remise à la frontière et décision privative de liberté à cette fin, prise [*sic*] à son encontre le 26/09/2008"; qu'entre-temps, l'exécution de cet acte a été suspendue par un arrêt n/ XXX6 rendu en extrême urgence le 30 septembre 2008, dans l'affaire n/ 31.870/V^{e} chambre et que l'arrêt attaqué constate que la requérante et ses enfants ont été libérés le 1er octobre 2008;

Considérant que la partie adverse soulève une fin de non recevoir tirée de l'absence d'intérêt à agir; qu'elle fait valoir qu'avisée par son conseil, lui-même averti par un courrier du 13 juin 2008, de la suite défavorable réservée à sa demande d'autorisation de séjour et ayant pu consulter le dossier administratif dans le cadre des procédures mues devant le juge de l'excès de pouvoir, la requérante ne peut sérieusement affirmer qu'elle ne connaissait pas l'existence d'une telle décision, même si elle conteste qu'elle lui ait été notifiée, qu'elle n'a pas introduit de recours contre cette

décision, ce qui peut être considéré comme un acquiescement, et que cet acquiescement vaut tacitement pour l'ordre de quitter le territoire qui est nécessairement l'accessoire de la décision d'irrecevabilité, de sorte que la requérante ne justifie pas de son intérêt à agir à la date de l'introduction du recours en cassation; qu'elle ajoute, extraits de jurisprudence à l'appui, qu'en cas d'aboutissement du recours, elle n'aurait d'autre choix que de reprendre un ordre de quitter le territoire fondé sur la décision d'irrecevabilité précitée;

Considérant qu'il ne ressort d'aucune pièce à laquelle le Conseil d'Etat peut avoir égard que la décision d'irrecevabilité d'une demande d'autorisation de séjour aurait, à ce jour, été notifiée à la requérante, en sorte que le délai de recours en annulation n'a pas commencé à courir; qu'aucun acquiescement tacite à l'arrêt attaqué ne peut être déduit de l'inexistence d'un tel recours; que l'exception ne peut être accueillie;

Considérant que l'ordonnance n**/** XXX du 19 mai 2009 n'a déclaré le recours en cassation admissible qu'en tant qu'il invoque les deuxième et cinquième moyens;

Considérant que le deuxième moyen est pris de la violation des droits de la défense; qu'en substance, la requérante reproche au juge administratif de ne pas considérer nécessaire que la notification de la décision d'irrecevabilité d'une demande d'autorisation de séjour intervienne avant la délivrance de l'ordre de quitter le territoire qui en découle alors qu'à défaut de cette antériorité, dans l'ignorance des motifs de la première décision, elle ne peut évaluer la pertinence d'un recours ni, en violation des droits de la défense, exercer son droit à un recours effectif contre celle-ci en cas d'exécution forcée de l'ordre de quitter le territoire délivré avant la notification de la décision dont il est la conséquence, puisqu'alors, les circonstances exceptionnelles n'auraient plus de raison d'être et le recours serait d'office déclaré sans objet; qu'elle fait aussi valoir que le Conseil du contentieux des étrangers ne peut légalement affirmer que "l'ordre de quitter le territoire est légal en dépit des graves erreurs dans sa motivation dans la mesure où son existence se justifie uniquement par le constat de l'absence d'un titre de séjour", puisqu'"il ne peut y avoir d'ordre de quitter le territoire sans décision d'irrecevabilité"; que, par ailleurs, elle considère que le Conseil du contentieux des étrangers ne pouvait considérer que "les droits de la défense ont été respectés dans leur ensemble au seul motif que les articles 6 et 13 de la Convention européenne de Sauvegarde des droits de l'Homme et de Libertés fondamentales ne trouveraient pas à s'appliquer dans le cas d'espèce" puisque "les questions concernant

les droits de la défense restent posées lorsqu'un ordre de quitter le territoire est délivré fortuitement, comme dans le cas d'espèce, alors que la décision d'irrecevabilité qui permet la délivrance de cet ordre de quitter le territoire n'a pas été notifiée" et que le juge ne peut lui reprocher de n'avoir pas entamé des démarches pour se voir notifier la décision d'irrecevabilité puisqu'il est notoire que celle-ci n'est jamais communiquée directement par l'Office des étrangers mais par le biais de l'administration communale du lieu de résidence;

Considérant que la partie adverse excipe, à titre principal, qu'"en tant qu'il est pris de la violation des droits de la défense", le moyen est nouveau et partant, irrecevable, "n'ayant pas comme tel été soulevé devant le Conseil du Contentieux des Etrangers";

Considérant qu'à cet égard, l'exception manque en fait; qu'en effet, dans l'"exposé des moyens d'annulation", l'arrêt attaqué énonce que la requérante "soutient qu'en raison de l'absence de notification de la décision d'irrecevabilité, elle «n'a pu avoir connaissance de son statut administratif avant son arrestation et a, dès lors, été privée de ses droits fondamentaux à une défense et aux recours prévus par la loi»";

Considérant qu'en tant que la requérante fait grief au Conseil du contentieux des étrangers de considérer que "l'ordre de quitter le territoire est légal en dépit des graves erreurs dans sa motivation" et de lui reprocher de n'avoir pas entamé des démarches pour se voir notifier la décision d'irrecevabilité de sa demande d'autorisation de séjour, ces arguments sont étrangers au principe général du respect des droits de la défense, seul principe dont la violation est invoquée au moyen; qu'à ces égards, le moyen ne peut être accueilli;

Considérant qu'en décidant que les articles 6 et 13 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ne sont pas applicables à la contestation portée devant lui, qui ne se rapporte ni à un droit civil, ni à une accusation en matière pénale, en sorte qu'à cet égard, le moyen est irrecevable, et qu'"il ne peut être soutenu que ce défaut de notification [de la décision d'irrecevabilité d'une demande d'autorisation de séjour] prive [la requérante] «de ses droits fondamentaux à une défense et aux recours prévus par la loi» dès lors qu'il lui est loisible dès notification de la décision d'irrecevabilité d'introduire les recours prévus par la loi, comme elle l'a fait en l'espèce à l'encontre de la décision attaquée", le juge administratif n'a pas violé les droits de la défense de la requérante; qu'en réalité, le moyen n'est pas dirigé contre l'arrêt attaqué mais contre les conséquences de l'absence de

notification d'une décision autre que celle déférée au le juge administratif ou d'une exécution forcée de l'ordre de quitter le territoire attaqué, désormais hypothétique; que le deuxième moyen ne peut être accueilli;

Considérant que la requérante prend un moyen, le cinquième, de la violation de l'article 8, alinéa 2, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales; qu'en substance, elle fait grief au Conseil du contentieux des étrangers de décider qu'un ordre de quitter le territoire délivré sur la base de l'article 7 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers est une mesure de police par laquelle l'autorité administrative ne fait que constater une situation visée par cette disposition alors que l'article 8, alinéa 2, de la Convention précitée impose des limites et des conditions au pouvoir d'ingérence de l'Etat et qu'il ne ressort ni de l'ordre de quitter le territoire, ni de l'arrêt qu'il aurait été procédé à un contrôle de proportionnalité prévu à la disposition précitée;

Considérant qu'en décidant, d'une part, "qu'un ordre de quitter le territoire délivré sur la base de l'article 7 de la loi du 15 décembre 1980, est une mesure de police par laquelle l'autorité administrative ne fait que constater une situation visée par cette disposition pour en tirer les conséquences de droit. Il s'agit en d'autres termes d'un acte purement déclaratif d'une situation illégale ou irrégulière, et en aucun cas d'une décision statuant sur un quelconque droit au séjour, avec pour conséquence que le constat d'une des situations visées par l'article 7 précité suffit à lui seul à le motiver valablement en fait et en droit, sans que l'autorité administrative ne soit tenue de fournir d'autres motifs tenant à des circonstances extérieures à ce constat" et, d'autre part, qu'"en ce qu'il se réfère à l'article 8 de la CEDH et à la scolarité des enfants de la première requérante, force est de constater qu'une décision d'irrecevabilité de la demande d'autorisation de séjour a été prise par la partie défenderesse le 13 juin 2008, décision dans laquelle sont rencontrés ces différents arguments", le juge administratif n'a pas violé la disposition visée au moyen; que le moyen ne peut être accueilli,

D E C I D E :

Article 1er.

Le recours en cassation est rejeté.

Article 2.

Les dépens, liquidés à 525 euros, sont mis à charge de la partie requérante.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XI^e^ chambre, le dix février deux mille dix par :

M.	MESSINNE,	président de chambre,
M.	VANHAEVERBEEK,	conseiller d'État,
Mme	DEBROUX,	conseiller d'État,
Mme	VANDERPERE,	greffier.

Le Greffier, Le Président,

V. VANDERPERE. J. MESSINNE.