

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R Ê T

n° 230.611 du 24 mars 2015

A. 212.252/XI-20.146

En cause : **l'État belge**, représenté par
le Secrétaire d'État à l'Asile
et la Migration,

contre :

XXX,
ayant élu domicile chez
Mes V. DOCKX & FONTEYN, avocats,
rue Florence 13
1000 Bruxelles.

LE CONSEIL D'ÉTAT, XI^e CHAMBRE,

I. OBJET DU RECOURS

Par une requête envoyée par pli recommandé à la poste le 18 avril 2014, l'Etat belge, représenté par le Secrétaire d'Etat à l'Asile et la Migration, a sollicité la cassation partielle de l'arrêt n° 121.048 du 20 mars 2014 rendu par le Conseil du contentieux des étrangers dans l'affaire n° 136.636/III.

II. LA PROCEDURE DEVANT LE CONSEIL D'ETAT

Une ordonnance n° XXX du 6 mai 2014 a déclaré le recours en cassation admissible.

Le dossier de la procédure a été déposé.

Les mémoires en réponse et en réplique ont été régulièrement échangés.

M. le premier auditeur chef de section au Conseil d'Etat St. SAINT-VITEUX a rédigé un rapport, sur la base de l'article 16 de l'arrêté royal du 30 novembre 2006 déterminant la procédure en cassation devant le Conseil d'État.

Ce rapport a été notifié aux parties. Par une lettre du 5 décembre 2014 le demandeur

en cassation a demandé à être entendu.

Une ordonnance du 11 février 2015, notifiée aux parties, a fixé l'affaire à l'audience de la XI^e chambre du 12 mars 2015 à 14 heures.

M. le conseiller d'Etat Y. HOUYET a fait rapport.

Me K. DE HAES, *loco* Me Fr. MOTULSKY, avocats, comparaisant pour la partie requérante, et Me R. FONTEYN, avocat, comparaisant pour la partie adverse, ont présenté leurs observations.

M. le premier auditeur chef de section St. SAINT-VITEUX a été entendu en son avis conforme.

Il est fait application du titre VI, chapitre II, relatif à l'emploi des langues, des lois coordonnées sur le Conseil d'État.

Par application de l'article 14, alinéa 3, de l'arrêté royal du 30 novembre 2006 précité, le Conseil d'Etat statue au vu du mémoire en réplique qui se présente comme un mémoire de synthèse.

III. LES FAITS

Le 14 décembre 2009, la partie adverse, de nationalité XXX, a demandé au requérant une autorisation de séjour sur la base de l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

Le 30 juillet 2012, le requérant a refusé d'accorder cette autorisation et a enjoint à la partie adverse de quitter le territoire.

La partie adverse a formé un recours en annulation auprès du Conseil du contentieux des étrangers à l'encontre de ces décisions qui a été rejeté par un arrêt n° 113.879 du 18 novembre 2013.

Le 29 août 2013, le requérant a pris à l'encontre de la partie adverse un ordre de quitter le territoire assorti d'une interdiction d'entrée et d'une décision de maintien en vue de l'éloignement de la partie adverse.

Le 18 septembre 2013, la partie adverse a formé une demande d'asile.

Le 19 septembre 2013, la partie adverse a introduit un recours en annulation auprès du Conseil du contentieux des étrangers à l'encontre des décisions précitées du 29 août 2013.

Le 19 septembre 2013, le requérant a adopté un ordre de quitter le territoire à l'encontre de la partie adverse, au moyen d'une annexe 13^{quintes} et a pris simultanément une décision de maintien dans un lieu déterminé.

Le 3 octobre 2013, le Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides a refusé d'accorder à la partie adverse le statut de réfugié et la protection subsidiaire. Cette décision a été confirmée par un arrêt du Conseil du contentieux des étrangers n° 113.360 du 5 novembre 2013.

Le 2 décembre 2013, la partie adverse a été éloignée vers son pays d'origine.

Le 20 mars 2014, l'arrêt attaqué a annulé l'interdiction d'entrée contestée par le recours en annulation formé le 19 septembre 2013.

IV. LA RECEVABILITE DU RECOURS

IV.1. Les arguments des parties

La partie adverse estime qu'il n'apparaît pas que l'avis d'attribution du marché public de services juridiques attribué au cabinet d'avocat qui est le conseil de l'Etat belge a été publié dans les formes prévues aux articles 39 à 41 de l'arrêté royal du 15 juillet 2011 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques et émet « des réserves expresses quant à la régularité de ce marché ».

La partie requérante réplique que la partie adverse ne déduit de ses considérations aucune fin de non-recevoir, ni aucune exception d'irrecevabilité opposées au pourvoi alors que dans l'instance de cassation, il revient aux parties de préciser les griefs qu'elles forment. Elle indique que le Conseil d'Etat est tenu par les termes des actes de procédure et ne peut s'y substituer. Selon la requérante, à défaut pour la partie adverse de définir les « réserves expresses » qu'elle entend formuler et les conclusions qu'elle en tire dans la procédure de cassation administrative, la partie requérante ne peut répondre aux termes de son mémoire en réponse, sur ce point, ce qui constitue une violation tant de ses droits de défense que du contradictoire. Elle ajoute que la partie adverse ne soumet à l'appréciation du juge de cassation aucun élément circonstancié qui soit de nature à remettre en cause la présomption de régularité du mandat *ad litem* dont dispose le conseil de la partie requérante,

conformément à l'article 19, alinéa 6, des lois sur le Conseil d'Etat coordonnées le 12 janvier 1973.

IV.2. La décision du Conseil d'Etat

Sans qu'il soit besoin de déterminer si la légalité de l'attribution d'un marché public de services juridiques au conseil du requérant est susceptible d'affecter la recevabilité du recours, il suffit de relever que l'article 40 de l'arrêté royal précité du 15 juillet 2011 n'impose pas, comme le soutient la partie adverse, la publication de l'attribution des marchés publics mais celle des marchés à passer. Dès lors que les dispositions réglementaires, invoquées par la partie adverse, n'ont pas la portée qu'elle leur donne, l'exception d'irrecevabilité ne peut en tout état de cause pas être accueillie.

V. FONDEMENT DU RECOURS

V.1. Premier moyen

V.1.1. Les arguments des parties

Le requérant soulève un premier moyen pris de la contradiction dans les motifs et de la violation de l'article 149 de la Constitution. Il critique le passage suivant de l'arrêt attaqué :

« Dans le cadre de son mémoire en réponse, la partie défenderesse estime qu'en ce qu'il vise l'ordre de quitter le territoire, le recours est dénué d'objet dès lors que "cette mesure ayant été remplacée par un ordre de quitter le territoire subséquent, à savoir l'annexe 13quinquies prise à l'égard du requérant, à la suite de sa demande d'asile, le 19 septembre 2013".

Dès lors, au vu de ces éléments, le Conseil ne peut que constater qu'il existe un retrait implicite mais certain de l'ordre de quitter le territoire attaqué.

Force est d'ailleurs de relever qu'en termes de plaidoirie, la partie défenderesse a précisé qu'entre la délivrance des deux mesures d'éloignement, il a été procédé à une nouvelle analyse de la situation du requérant.

De même, il ressort d'une pièce déposée à l'audience que le requérant a été rapatrié le 2 décembre 2013 vers son pays d'origine en telle sorte qu'il ne dispose plus d'un intérêt actuel à contester l'acte attaqué en ce qu'il comprend un ordre de quitter le territoire. »

Il soutient que, ayant considéré que l'ordre de quitter le territoire attaqué devant lui avait été implicitement mais certainement retiré, le juge administratif ne peut simultanément, sans se contredire, soutenir que la partie adverse, qui a fait l'objet d'une mesure de rapatriement, n'a plus d'intérêt à recourir contre « l'acte attaqué en ce

qu'il comprend un ordre de quitter le territoire ». Il ajoute que la considération finale figurant au point 2.2.2. de l'arrêt attaqué, qui se réfère au motif critiqué et selon laquelle « l'éloignement du requérant a été exécuté sur une autre base », contredit également celles qui précèdent. Il précise que si l'acte litigieux a été retiré, il se justifie que l'éloignement ait lieu sur une autre base mais non que la partie adverse n'avait pas intérêt à le contester parce qu'il a été exécuté.

La partie adverse répond que le moyen est irrecevable, d'abord en raison de son imprécision en ce qu'il invoque un manquement à l'obligation de motivation sans viser, à titre de disposition violée, l'article 39/65, alinéa 1^{er}, de la loi précitée du 15 décembre 1980, ensuite, en raison de son imprécision quant à son objet, ne critiquant qu'un motif de l'arrêt attaqué alors que la partie requérante n'a pas intérêt à l'annulation de chacune des décisions qu'il contient et enfin, à défaut d'intérêt, le motif critiqué étant sans lien causal avec la décision d'annuler l'interdiction d'entrée et la partie requérante n'ayant aucun intérêt à critiquer l'arrêt soumis à pourvoi en ce qu'il rejette le recours original. La partie adverse estime quant au fond que la contradiction dénoncée n'est pas avérée, le juge ayant pu constater qu'un rapatriement avait eu lieu sur la base d'un autre ordre de quitter le territoire et considérer, à titre surabondant, que la partie adverse ne disposait plus d'un intérêt actuel à contester l'ordre de quitter le territoire retiré.

Le requérant réplique que l'article 149 de la Constitution s'applique, de façon générale, à toute décision de nature juridictionnelle, dont celles émanant des juridictions administratives et que rien n'indique que l'article 39/65, alinéa 1^{er}, de la loi du 15 décembre 1980 déroge à la règle générale visée à l'article 149 de la Constitution, ni qu'il rende celle-ci applicable aux procédures de recours devant le Conseil du contentieux des étrangers. Il ajoute que le moyen ne remet pas en cause le dispositif du pourvoi, ni la définition de son objet, à savoir la cassation partielle de l'arrêt dénoncé, en ce qu'il ordonne l'annulation de la mesure d'interdiction d'entrée. Il en déduit que la décision contestée est identifiée à suffisance de droit, même si le motif critiqué a trait à l'ordre de quitter le territoire.

V.1.2. La décision du Conseil d'Etat

Sans qu'il soit besoin de statuer sur la recevabilité du moyen, il suffit de relever qu'il n'est pas fondé dès lors qu'il n'y a aucune contradiction à constater, d'une part, qu'un ordre de quitter le territoire a disparu de l'ordonnancement juridique et, d'autre part, que l'étranger n'a plus intérêt à le contester.

V.2. Second moyen

V.2.1. Les arguments des parties

Le requérant soulève un second moyen pris de la violation de la foi due aux actes et des articles 1319, 1320 et 1322 du Code civil, de l'article 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, des articles 3, 4), 5), et 6), 6.1 et 6.6, 8.1 et 8.3, 9.1, a), et 11.1, b), de la directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les Etats membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, des articles 7, alinéa 1^{er}, 1^o, 52/3, § 2, 74/6, § 1^{er} bis, et 74/11, § 1^{er}, alinéa 2, 2^o, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, des articles 74, § 2, et 110^{terdecies} de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, de l'erreur de qualification et de l'erreur de droit.

Il critique le passage suivant de l'arrêt attaqué :

« Dans le cadre de son mémoire en réponse, la partie défenderesse estime qu'en ce qu'il vise l'ordre de quitter le territoire, le recours est dénué d'objet dès lors que "cette mesure ayant été remplacée par un ordre de quitter le territoire subséquent, à savoir l'annexe 13^{quinquies} prise à l'égard du requérant, à la suite de sa demande d'asile, le 19 septembre 2013".

Dès lors, au vu de ces éléments, le Conseil ne peut que constater qu'il existe un retrait implicite mais certain de l'ordre de quitter le territoire attaqué.

Force est d'ailleurs de relever qu'en termes de plaidoirie, la partie défenderesse a précisé qu'entre la délivrance des deux mesures d'éloignement, il a été procédé à une nouvelle analyse de la situation du requérant.

De même, il ressort d'une pièce déposée à l'audience que le requérant a été rapatrié le 2 décembre 2013 vers son pays d'origine en telle sorte qu'il ne dispose plus d'un intérêt actuel à contester l'acte attaqué en ce qu'il comprend un ordre de quitter le territoire.

En ce qui concerne l'interdiction d'entrée, le Conseil constate, à la lecture de l'article 110^{terdecies} de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 [...] et du modèle qui figure à l'annexe 13^{septies} du même arrêté royal, l'interdiction d'entrée n'a de sens qu'en ce qu'elle accompagne un ordre de quitter le territoire [...].

Ainsi, le terme "assortie" démontre à suffisance ce caractère accessoire de l'interdiction d'entrée par rapport à l'ordre de quitter le territoire. Or, dans la mesure où l'ordre de quitter le territoire doit être tenu pour avoir été retiré et que l'éloignement du requérant a été exécuté sur une autre base ainsi qu'il a été exposé supra au point 2.1., il s'impose, au nom de la sécurité juridique de procéder à l'annulation de l'acte attaqué en ce qu'il comprend une interdiction d'entrée ».

Dans une première branche, le requérant soutient que le retrait implicite d'un ordre de quitter le territoire suppose un acte incompatible avec celui-ci, ce que ne saurait être

un ordre de quitter le territoire ultérieur qui, quoique reposant sur un fondement factuel nouveau - la demande d'asile -, confirme, en droit, les raisons de l'illégalité du séjour et de l'obligation de retour. Il indique que l'obligation de prendre une nouvelle décision d'éloignement n'implique pas que la partie requérante ait renoncé à la mesure précédente ou rapporté celle-ci mais uniquement que la situation factuelle a changé, justifiant à elle seule, un nouvel ordre de quitter le territoire, ce qui prive d'effet le recours visant l'ordre qui précède. Il estime qu'il ne peut être déduit ni des termes du mémoire en réponse, ni du dossier administratif, ni des dispositions légales et réglementaires applicables, que l'autorité compétente aurait procédé au retrait de l'ordre de quitter le territoire daté du 29 août 2013.

Dans une seconde branche, le requérant fait valoir que le juge ne peut ordonner l'annulation de l'interdiction d'entrée en se basant sur le motif implicite qu'une telle mesure aurait perdu ses fondements en fait. Il expose que, compte tenu de leurs différences d'objet et de nature, l'ordre de quitter le territoire et l'interdiction d'entrée qui s'y adjoint ne sauraient être confondus, cette dernière ayant, au contraire du premier, vocation à persister. Il ajoute que, compte tenu de l'objectif affiché par la directive 2008/115 d'assurer une politique de retour efficace, l'interdiction d'entrée, si elle accompagne nécessairement une décision d'éloignement, est, dans son principe, reliée à la décision de retour dont l'obligation n'a pas été respectée par le ressortissant d'un pays tiers en séjour illégal. Le requérant estime que l'interdiction d'entrée ne perd ses fondements en fait, donc en droit, qu'en cas de décision ultérieure de nature à différer l'obligation de retour dont elle sanctionne le défaut ou incompatible avec cette obligation. Il indique que les décisions d'éloignement, fondées sur le constat du maintien de l'intéressé dans une situation de séjour irrégulière ou sur celui d'une demande d'asile formulée dans une telle situation d'irrégularité, peuvent se cumuler sans qu'aucune incompatibilité n'en résulte ni entre elles ni avec les obligations internationales pesant sur le demandeur. Il ajoute que la seule circonstance qu'un ordre de quitter le territoire subséquent a été adopté, ne permet pas au juge d'inférer que la première décision d'éloignement, assortie d'une interdiction d'entrée, aurait été retirée ou que l'éloignement aurait eu lieu sur une autre base. Il en déduit que ni en droit ni en fait, l'arrêt attaqué ne peut constater que la partie requérante aurait renoncé à l'interdiction d'entrée, fut-ce implicitement en prenant une décision qui la contredit. Enfin, selon le requérant, même si l'ordre de quitter le territoire dont l'interdiction d'entrée est l'accessoire avait disparu de l'ordonnancement juridique, il ne saurait en résulter que le séjour de la partie adverse serait devenu régulier, ni, partant, que la mesure d'interdiction d'entrée ne pourrait s'associer à une décision d'éloignement subséquente.

La partie adverse répond que le moyen est irrecevable pour les raisons suivantes :

- l'erreur de qualification et l'erreur de droit ne peuvent être invoquées à l'appui d'un pourvoi;
- la partie requérante ne peut invoquer la violation directe d'une directive transposée dans l'ordre interne sauf à démontrer un vice de transposition;
- la violation de l'article 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ne peut être opposée au juge national qui n'en est pas le destinataire;
- le moyen pris de la violation de l'article 74/6 de la loi du 15 décembre 1980 est imprécis car il ne vise pas la subdivision de cette disposition qui est violée. Il en est de même de l'article 52/3, § 2, de la même loi qui y renvoie;
- le moyen n'expose pas en quoi les articles 7, alinéa 1^{er}, 1^o, 52/3, § 2, 74/6, § 1^{er} bis, et 74/11, § 1^{er}, alinéa 2, 2^o, de la loi du 15 décembre 1980 et les articles 74, § 2, et 110terdecies de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 seraient violés;
- le moyen est irrecevable en ce qu'il ne vise pas au titre de normes violées les dispositions relatives au retrait des actes administratifs;
- le moyen est irrecevable en tant qu'il considère que l'arrêt attaqué viole la foi due à des dispositions légales;
- le moyen est irrecevable en tant qu'il invoque la violation de la foi due au dossier administratif sans préciser les pièces concernées, sans les joindre au pourvoi et sans indiquer en quoi leur foi serait méconnue;
- le moyen est irrecevable en tant qu'il invoque la violation de la foi due au mémoire en réponse sans le joindre au pourvoi et sans indiquer en quoi cette foi serait méconnue;
- la partie requérante n'a pas d'intérêt à reprocher au juge administratif d'avoir méconnu la foi due au mémoire en réponse, ayant elle-même induit l'interprétation qu'elle critique et ne contestant pas avoir affirmé en plaidoiries que la situation avait été réexaminée entre les deux mesures d'éloignement;
- la partie requérante n'a pas d'intérêt au moyen dès lors qu'elle s'abstient de critiquer le motif par lequel le juge constate dans la motivation de l'ordre de quitter le territoire le caractère accessoire de la mesure d'interdiction d'entrée (point 2.2.2. de l'arrêt).

A titre subsidiaire, la partie adverse conclut à l'absence de fondement du moyen, car en raison de la large marge d'appréciation pour délivrer une interdiction d'entrée, il n'est pas déraisonnable de considérer que le retrait de l'ordre de quitter le territoire entraîne le retrait implicite de l'interdiction d'entrée qui n'en est que l'accessoire.

Le requérant réplique que le moyen développe à suffisance de droit les raisons pour lesquelles l'arrêt repose sur une lecture erronée des faits de la cause, le juge administratif ne pouvant, en droit et en fait, constater aucun retrait d'acte. Il expose que le retrait d'un acte administratif suppose que celui-ci soit irrégulier, ce qui,

s'agissant de l'ordre de quitter le territoire initialement contesté, ne résulte d'aucune pièce du dossier administratif ni de la délivrance d'un ordre de quitter le territoire subséquent, reposant sur un autre fondement factuel. Il fait valoir que l'arrêt dénoncé viole les dispositions en vertu desquelles l'ordre de quitter le territoire est pris, à tout le moins l'article 7, alinéa 1^{er}, 1°, de la loi du 15 décembre 1980. Il expose que les règles et principes gouvernant le retrait des actes administratifs sont d'ordre public, de sorte que leur violation peut être invoquée, au besoin d'office. Le requérant explique qu'il n'est pas à l'origine de l'interprétation qu'il critique, n'ayant à aucun moment invité le juge administratif à constater le retrait de l'ordre de quitter le territoire attaqué devant lui. Il précise que si le mémoire déposé devant le Conseil du contentieux des étrangers évoque le défaut d'objet du recours, en ce qu'il vise l'ordre de quitter le territoire litigieux, il mentionne explicitement une substitution d'actes, l'éloignement se justifiant par de nouveaux motifs de fait, ce qui n'équivaut nullement à un quelconque retrait. Enfin, le requérant soutient qu'il n'invoque pas la violation de la directive 2008/115/CE mais la violation combinée des dispositions de cet instrument, des articles de la loi et de l'arrêté royal qui en assurent la transposition dans l'ordre interne, tels qu'ils sont identifiés dans le moyen, et de l'article 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

V.2.2. La décision du Conseil d'Etat

Première branche

Le requérant ne peut reprocher à l'arrêt attaqué d'avoir décidé que l'ordre de quitter le territoire du 29 août 2013 avait disparu de l'ordonnancement juridique à la suite de l'adoption de l'ordre de quitter le territoire du 19 septembre 2013, alors qu'il est lui-même à l'origine de cette décision qu'il critique, par la suite, dans son recours en cassation. En effet, le requérant a soutenu devant le premier juge que l'ordre de quitter le territoire du 29 août 2013 avait disparu de l'ordonnancement juridique à la suite de l'adoption de l'ordre de quitter le territoire du 19 septembre 2013. La cause de cette disparition, retrait ou abrogation, est sans importance dès lors que l'arrêt attaqué a annulé l'interdiction d'entrée sur le territoire en raison de la disparition de l'ordre de quitter le territoire et non parce que cette disparition a résulté d'un retrait plutôt que d'une abrogation. Est dénué d'intérêt – et donc irrecevable – le moyen qui, en cassation, soutient le contraire de ce qui a été défendu devant le premier juge.

Seconde branche

L'interdiction d'entrée sur le territoire du 29 août 2013 était une mesure dont était assorti l'ordre de quitter le territoire de la même date. Dès lors que le requérant a soutenu devant le premier juge que cet ordre avait disparu de l'ordonnancement juridique, l'arrêt attaqué a pu décider valablement qu'il convenait d'annuler, pour garantir la sécurité juridique, la mesure accessoire précitée dont était assorti l'ordre de quitter le territoire du 29 août 2013. Par ailleurs, cette interdiction d'entrée sur le territoire du 29 août 2013 ne pouvait constituer une mesure accessoire de l'ordre de quitter le territoire du 19 septembre 2013 dès lors que cet ordre du 19 septembre 2013 n'avait pas encore été adopté lorsque l'interdiction précitée du 29 août 2013 fut prise.

Le second moyen n'est donc pas fondé.

DECIDE :

Article 1^{er}.

Le recours est rejeté.

Article 2.

Les dépens, liquidés à 200 euros, sont mis à charge de la partie requérante.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XI^e chambre, le vingt-quatre mars deux mille quinze par :

M.	Ph. QUERTAINMONT,	président de chambre,
Mme	C. DEBROUX,	conseiller d'État,
M.	Y. HOUYET,	conseiller d'Etat,
Mme	V. VANDERPERE,	greffier.

Le Greffier,

Le Président,

V. VANDERPERE

Ph. QUERTAINMONT