

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R Ê T

n° 236.751 du 13 décembre 2016

A. 218.811/XI-21.052

En cause : **XXX**,
ayant élu domicile chez
Me P. VANWELDE, avocat,
rue E. Smits 28/30
1030 Bruxelles,

contre :

l'État belge, représenté par
le Secrétaire d'État à l'Asile et
la Migration.

LE CONSEIL D'ÉTAT, XI^e CHAMBRE,

I. OBJET DE LA REQUÊTE

1. Par une requête introduite le 21 mars 2016, XXX demande la cassation de l'arrêt n° 162.185 du 16 février 2016 (dans l'affaire 177.745/VII) rendu par le Conseil du contentieux des étrangers.

II. PROCÉDURE DEVANT LE CONSEIL D'ÉTAT

2. L'ordonnance n° 11.903 du 19 avril 2016 a accordé le bénéfice du *pro deo* à la partie requérante et a déclaré le recours en cassation admissible.

Le dossier de la procédure a été déposé.

Les mémoires en réponse et en réplique ont été échangés.

Mme Fl. PIRET, auditeur au Conseil d'État, a déposé un rapport 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'État. Le rapport a été notifié aux parties.

Le 26 octobre 2016, la partie requérante a déposé une « note de liquidation des dépens ».

Une ordonnance du 10 octobre 2016, notifiée aux parties, a fixé l'affaire à l'audience de la XI^e chambre du 10 novembre 2016 à 10 heures.

Mme C. DEBROUX, président de chambre, a fait rapport.

Me P. ROBERT, *loco* Me P. VANWELDE, avocats, comparaissant pour la partie requérante, et Me Fr. MOTULSKY, avocat, comparaissant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

Mme l'auditeur Fl. PIRET a été entendue en son avis conforme.

Il est fait application du titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973.

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

III. FAITS UTILES À L'EXAMEN DE LA CAUSE

3. Il ressort des constatations de l'arrêt que le père du requérant s'est marié avec une ressortissante belge, que le requérant a introduit une demande de regroupement familial « en qualité de descendant de son père, de nationalité marocaine, résidant légalement en Belgique », que par un jugement du 25 septembre 2012, le mariage précité a été annulé, que le 6 février 2015, le requérant s'est vu délivrer une carte B, mais que le 17 avril 2015, la partie adverse a pris une « décision de retrait de séjour avec ordre de quitter le territoire (annexe 14^{quater}) » à son encontre, principalement fondée sur la « fraude commise par son père qu'il est venu rejoindre », fraude qui « a été déterminante pour l'acquisition du droit de séjour ».

L'arrêt attaqué annule l'ordre de quitter le territoire et rejette la requête pour le surplus.

IV. EXAMEN DU BIEN-FONDÉ DU RECOURS

Thèse de la partie requérante

4. Le requérant prend un premier moyen de la violation de l'article 11, § 2, alinéa 5, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, de l'article 17 de la directive 2003/86/CE du Conseil du 22 septembre 2003 relative au droit au regroupement familial, du principe général du droit relatif à la primauté sur les dispositions de droit national des dispositions de droit international (y compris le droit de l'Union) ayant un effet direct, et de l'article 149 de la Constitution.

5. Dans une première branche, il expose que l'article 11, § 2, alinéa 5, de la loi du 15 décembre 1980 précitée ne transpose que partiellement l'article 17 de la directive 2003/86/CE précitée, dès lors que, contrairement à la disposition légale de droit interne, le législateur de l'Union ne conditionne pas l'application de l'article 17 de la directive à l'absence de fraude, mais qu'il prévoit, même lorsqu'il a été recouru à la fraude, de prendre en considération « la nature et la solidité des liens familiaux de la personne et sa durée de résidence dans l'État membre, ainsi que l'existence d'attaches familiales, culturelles ou sociales avec son pays d'origine » lors de l'adoption d'une mesure mettant fin au séjour. Il précise que cette prise en considération est d'autant plus importante en l'espèce qu'il n'est pas l'auteur de la fraude, qu'il était mineur au moment des faits et qu'il a pu, en toute bonne foi, développer sa vie privée et familiale en Belgique durant quatre années, en sorte que, contrairement à ce qu'affirme l'arrêt attaqué, il a un intérêt parfaitement légitime à ce propos. Il conclut qu'en refusant de faire application de l'article 17 de la directive 2003/86/CE précitée en invoquant le défaut d'intérêt légitime à son argumentation, l'arrêt attaqué méconnaît les dispositions visées au moyen.

6. Dans une seconde branche, le requérant demande, à titre subsidiaire, d'interroger la Cour de justice de l'Union européenne sur la compatibilité de l'article 11, § 2, alinéa 5, de la loi du 15 décembre 1980 précitée avec l'article 17 de la directive 2003/86/CE.

7. Dans le mémoire de synthèse, en réplique à l'exception d'irrecevabilité du moyen soulevée par la partie adverse, le requérant fait valoir que l'article 39/56 de la loi du 15 décembre 1980 ne vise que l'intérêt au recours et est étranger à la question de l'intérêt au moyen. Selon lui, l'« arrêt attaqué, qui conclut au défaut d'intérêt au moyen en ce que les éléments visés à l'article 17 de la directive "sont sans incidence", viole en réalité directement ladite disposition qui impose la prise en

considération des éléments de vie privée et familiale lors de l'adoption du retrait d'un titre de séjour ».

Quant au fond, à propos de l'arrêt *Halifax* du 21 février 2006, aff. C-255/02, cité par la partie adverse, il relève que l'article 16.2 de la directive précitée prévoit la « possibilité » de mettre fin au séjour en cas de fraude et qu'il n'est donc pas question d'une « remise en état automatique » qui exclurait l'application de l'article 17 de la directive, que la notion d'abus de droit est étrangère à la directive 2003/86/CE et que l'énumération contenue à l'article 17 de celle-ci est suffisamment claire, précise et inconditionnelle pour recevoir un effet direct dans l'ordre juridique belge. À son estime, son application sans distinction dès qu'il est mis fin à un séjour ne peut être jugée contraire à l'objectif de la directive qui est « "de mettre en place progressivement un espace de liberté, de sécurité et de justice" au niveau de l'Union, en adoptant des "mesures concernant le regroupement familial [...] en conformité avec l'obligation de protection de la famille et de respect de la vie familiale qui est consacré par de nombreux instruments du droit international" (considérant 2) ».

8. Le requérant prend un second moyen de la violation des articles 8 et 13 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et 149 de la Constitution.

9. Dans une branche, la première du moyen, il fait valoir qu'il n'est pas contesté qu'il a développé sa vie privée et familiale en Belgique durant de nombreuses années et que l'acte administratif contesté devant le Conseil du contentieux des étrangers constitue une ingérence dans celle-ci. En substance, il admet que le retrait de son droit au séjour est prévu par la loi et que le but poursuivi pourrait être « le contrôle migratoire et la répression de la fraude en matière de séjour », mais il fait grief au juge de la légalité de ne pas avoir examiné *in concreto* la nécessité de la mesure dans une société démocratique et de considérer à tort, en méconnaissance de l'article 8 de la Convention précitée et « du triple contrôle » qu'il impose, que la partie adverse ne devait pas « procéder à une mise en balance des intérêts en présence, à laquelle le législateur a déjà procédé ». En synthèse, il rappelle que les éléments de vie privée et familiale créés durant plus de quatre ans de séjour légal, quand il était dans l'ignorance de la fraude commise, n'ont rien de fictif et sont protégés par la Convention précitée.

Thèse de la partie adverse

10. Quant à la première branche du premier moyen, la partie adverse répond que le moyen qui critique l'appréciation négative faite par le juge de l'intérêt au moyen, est

irrecevable, à défaut de viser, à titre de règle violée, l'article 39/56 de la loi du 15 décembre 1980, et, partant, à défaut d'intérêt, puisqu'il ne critique pas valablement le motif principal de l'arrêt à cet égard. Elle en déduit qu'il n'y a pas lieu de poser la question préjudicielle suggérée dans la seconde branche.

11. A titre subsidiaire, elle soutient que le motif critiqué en cassation est conforme à l'article 11, § 2, alinéa 5, de la loi du 15 décembre 1980 précitée puisque la disposition exclut précisément, en cas de fraude déterminante pour le séjour, de prendre en considération des éléments d'ordre privé et familial. Elle considère que ce n'est pas contraire à l'article 17 de la directive 2003/86/CE qui, rédigé en termes généraux, présente un caractère exemplatif et laisse une marge de manœuvre aux États membres dans la mise en œuvre de la directive. Or, à son estime, le mariage de complaisance est exclusif de tout regroupement familial et est caractéristique de l'abus de droit, hypothèse dans laquelle il convient de remettre la situation en l'état, telle qu'elle aurait existé en l'absence de pratique abusive. Elle constate que le moyen vise à neutraliser la sanction de la fraude et à faire prévaloir une situation de fait irrégulière sur une situation de droit. Elle en déduit que l'argumentation du requérant, contraire à l'objectif de la directive 2003/86/CE précitée, est dépourvue d'intérêt légitime. Elle souligne que la bonne foi alléguée est sans incidence, dans la mesure où l'article 16.2, a), de la directive susvisée ne fait pas de distinction selon l'auteur de la fraude. Elle relève enfin que le moyen ne prétend pas que l'article 11, § 2, alinéa 1^{er}, 4^o, de la loi du 15 décembre 1980 précitée, qui prévoit le retrait de séjour tant de l'auteur de la fraude que de celui qui en profite, serait contraire à la directive 2003/86/CE.

12. Sur les première et troisième branches du second moyen réunies, la partie adverse relève d'abord que le requérant n'invoque pas la violation de l'article 11, § 2, de la loi du 15 décembre 1980 précitée fondant le retrait de séjour, ni ne soutient que la mise en œuvre de cette disposition, lue en combinaison avec l'article 8 de la Convention, serait illégale. Il en déduit que le moyen est irrecevable en tant qu'il invoque la violation des articles 8 et 13 de la Convention.

Elle reproche ensuite au requérant de ne pas attaquer l'ensemble des motifs de l'arrêt, repris aux points 3.3, 3.5.1 et 3.5.2, qui indiquent également pourquoi le juge administratif a considéré que la loi était, dans son principe et son application, conforme à l'article 8 de la Convention, de sorte que le requérant ne justifie pas d'un intérêt au grief tiré de la violation des articles 8 et 13 de la Convention. Elle ajoute que l'ingérence alléguée dans la vie privée et familiale n'est pas constatée par l'arrêt et que son existence dépend d'une appréciation qui gît en fait, à laquelle le Conseil d'État ne peut substituer la sienne. Surabondamment, se référant à l'arrêt *Abdulaziz*,

Cabales et Balkandi c. Royaume-Uni du 28 mai 1985, la partie adverse fait valoir que le contrôle exercé par le premier juge est suffisant au regard de l'article 8 de la Convention, lequel exclut les éléments relevant de la simulation.

Décision du Conseil d'État sur les deux moyens réunis

13. En réponse aux deuxième et cinquième moyens d'annulation, l'arrêt attaqué décide notamment ce qui suit :

« [...]

3.3. Sur le second moyen, s'agissant de l'invocation du cinquième alinéa de l'article 11, § 2, de la loi du 15 décembre 1980, force est d'observer, en tout état de cause, que cette disposition n'est pas applicable en l'espèce, s'agissant d'une décision de retrait de séjour prise sur la base de l'article 11, § 2, alinéa 1^{er}, 4^o, de la même loi. La partie requérante ne peut critiquer la non prise en compte [de] la durée de son séjour, son intégration sociale et culturelle et les liens distendus avec son pays d'origine dès lors que l'article 11, § 2, alinéa 5, de la loi précitée du 15 décembre 1980 prévoit que ces éléments ne sont pris en compte que "Lors de sa décision de mettre fin au séjour sur la base de l'alinéa 1^{er}, 1^o, 2^o ou 3^o", ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

En ce que la partie requérante se prévaut de l'effet direct de l'article 17 de la Directive prétextant qu'il n'a pas été correctement transposé en droit belge, elle n'a pas un intérêt légitime à cet aspect de son moyen dans la mesure où elle fait valoir que la transposition correcte de la directive eut dû amener la partie défenderesse à prendre en compte "la nature et la solidité des liens familiaux de la personne et sa durée de résidence dans l'État membre, ainsi que l'existence d'attaches familiales, culturelles ou sociales avec son pays d'origine". Or, ces éléments sont sans incidence, relativement à la prise du premier acte attaqué, dans la mesure où ils n'ont pu se développer qu'au bénéfice d'une fraude commise par le père du requérant, qui n'est pas contestée, et qui a été déterminante pour l'acquisition du droit de séjour du requérant.

[...]

3.6.1. Sur le cinquième moyen, il convient de rappeler que si l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme prévaut sur les dispositions de la loi du 15 décembre 1980, il ne fait pas obstacle à l'application de normes, tel l'article 11, § 2, qui lui sont conformes et assurent, moyennant le respect de certaines conditions, la mise en œuvre du droit au respect de la vie privée et familiale de l'étranger en Belgique. Il ne saurait être imposé à la partie défenderesse, en vertu de l'article 8 de la CEDH, de procéder à une mise en balance des intérêts en présence, à laquelle le législateur a déjà procédé, quitte à dispenser l'étranger de remplir les conditions légales prévues pour bénéficier du regroupement familial. ([...]).

En l'espèce, le Conseil observe que la décision de retrait de séjour a été prise à l'égard du requérant à la suite du constat de l'existence

d'une fraude dans le chef de son père, déterminante pour la reconnaissance du droit de séjour à son égard.

Dès lors, les conséquences potentielles du premier acte attaqué sur la vie privée du requérant relèvent de la circonstance que son droit de séjour découle d'un droit de séjour obtenu de manière frauduleuse par son père, et non de l'acte attaqué qui se borne à constater ladite fraude et à en tirer les conséquences en droit, ainsi que relevé *supra*.

3.6.2.1. Il observe en outre que si, à la lecture du premier acte attaqué, la partie défenderesse ne conteste pas l'existence d'une vie privée dans le chef du requérant, celle-ci est néanmoins remise en cause par l'ordre de quitter le territoire pris à son égard.

Il convient de constater que, dans sa requête, la partie requérante vise la décision de retrait de séjour avec ordre de quitter le territoire, laquelle est constituée de deux composantes distinctes, ainsi qu'il a été rappelé au point 3.1. du présent arrêt.

Il convient dès lors d'examiner la question si l'ordre de quitter le territoire qui constitue le second acte attaqué viole l'article 8 de la CEDH ».

14. Sur la recevabilité des moyens, il convient de constater que le Conseil du contentieux des étrangers n'a nullement jugé que le requérant ne justifiait pas de l'intérêt requis pour agir devant lui, intérêt qui ne se confond pas avec l'intérêt au moyen, de sorte que l'exception que la partie adverse tire du défaut de mention au premier moyen, à titre de disposition violée, de l'article 39/56 de la loi du 15 décembre 1980 ne peut être accueillie. Le premier moyen est recevable. Quant au second moyen, première branche, il invoque la violation directe par l'arrêt attaqué, de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, de sorte que l'exception que la partie adverse tire du défaut de mention au moyen, à titre de disposition violée, de l'article 11, § 2, de la loi du 15 décembre 1980 ne peut être accueillie à cet égard. Le second moyen est recevable, en sa première branche.

15. L'article 17 de la directive 2003/86/CE précitée doit être lu en combinaison avec l'article 16.2. Ils sont rédigés comme suit :

« Article 16

[...]

2. Les États membres peuvent également rejeter une demande d'entrée et de séjour aux fins du regroupement familial, ou retirer ou refuser de renouveler le titre de séjour d'un membre de la famille, s'il est établi :

a) que des informations fausses ou trompeuses ou des documents

faux ou falsifiés ont été utilisés, ou qu'il a été recouru à la fraude ou à d'autres moyens illégaux;

b) que le mariage, le partenariat ou l'adoption ont été conclus uniquement pour permettre à la personne concernée d'entrer ou de séjourner dans un État membre.

[...]

Article 17

Les États membres prennent dûment en considération la nature et la solidité des liens familiaux de la personne et sa durée de résidence dans l'État membre, ainsi que l'existence d'attaches familiales, culturelles ou sociales avec son pays d'origine, dans les cas de rejet d'une demande, de retrait ou de non-renouvellement du titre de séjour, ainsi qu'en cas d'adoption d'une mesure d'éloignement du regroupant ou des membres de sa famille ».

Ces dispositions ont été transposées de la manière suivante dans l'article 11, § 2, de la loi du 15 décembre 1980 précitée, dans sa version applicable en l'espèce:

« Art. 11. [...]

§ 2. Le ministre ou son délégué peut décider que l'étranger qui a été admis à séjourner dans le Royaume sur la base de l'article 10 n'a plus le droit de séjourner dans le Royaume, dans un des cas suivants :

[...]

4° l'étranger ou la personne qu'il rejoint a utilisé des informations fausses ou trompeuses ou des documents faux ou falsifiés, ou a recouru à la fraude ou à d'autres moyens illégaux, qui ont été déterminants pour la reconnaissance du droit de séjour, ou il est établi que le mariage, le partenariat ou l'adoption ont été conclus uniquement pour lui permettre d'entrer ou de séjourner dans le Royaume.

[...]

Lors de sa décision de mettre fin au séjour sur la base de l'alinéa 1^{er}, 1°, 2° ou 3°, le ministre ou son délégué prend en considération la nature et la solidité des liens familiaux de la personne concernée et la durée de son séjour dans le Royaume, ainsi que l'existence d'attaches familiales, culturelles ou sociales avec son pays d'origine ».

Il en résulte que les dispositions légales de droit belge, telles qu'en vigueur lors de la décision mettant fin au séjour du requérant, ne prévoyaient pas la mise en balance des intérêts en présence prévue par l'article 17 de la directive 2003/86/CE précitée, lorsque l'étranger ou le regroupant a recouru à une fraude qui fut déterminante pour la reconnaissance du droit de séjour.

16. Le premier moyen de cassation, comme le deuxième moyen d'annulation,

invoquent la violation de l'article 17 de la directive 2003/86/CE précitée et de la disposition de la loi du 15 décembre 1980 précitée supposée en assurer la transposition, et soutiennent expressément que celle-ci contient une transposition non correcte de celui-là.

L'article 17 de la directive, qui impose « dûment » la prise en considération des éléments d'intégration notamment en cas de retrait du titre de séjour ou d'adoption de mesures d'éloignement, est une disposition suffisamment précise et complète pour avoir un effet direct; il ne nécessite en effet aucune mesure interne complémentaire pour que des particuliers puissent s'en prévaloir devant les autorités nationales, administratives ou juridictionnelles.

En conséquence, l'arrêt attaqué ne peut décider légalement que le requérant n'a pas un « intérêt légitime à cet aspect de son moyen », au motif en substance que les éléments d'intégration qu'il aurait voulu voir prendre en considération lors de la décision mettant fin à son séjour, n'ont pu exister qu'au bénéfice d'une fraude et sont dès lors sans pertinence, puisque, précisément, l'enjeu du moyen d'annulation est de faire constater que, par l'effet direct de la directive et contre le contenu de la disposition de droit interne qui la transpose imparfaitement, le requérant est en droit de contester une décision de retrait de séjour, prise sans considération aucune des éléments visés à l'article 17 de la directive.

Dans cette mesure, le premier moyen est fondé. Il n'y a, en conséquence, pas lieu de poser la question préjudicielle proposée à la Cour de justice de l'Union européenne.

17. Le premier moyen de cassation étant fondé, la première branche du second moyen doit également être considérée comme fondée. En effet, la réponse donnée par le juge de l'excès de pouvoir au cinquième moyen d'annulation a pour prémisses le fait que l'article 8 de la Convention précitée ne fait pas obstacle à une norme, tel l'article 11, § 2, de la loi du 15 décembre 1980, qui garantit, moyennant le respect de certaines conditions, le respect de la vie privée et familiale de l'étranger en Belgique et qu'il « ne saurait être imposé à la partie défenderesse, en vertu de l'article 8 de la CEDH, de procéder à une mise en balance des intérêts en présence, à laquelle le législateur a déjà procédé ». Or, comme déjà indiqué, la thèse défendue par le requérant devant le premier juge est en substance que, même en cas de fraude et même si la disposition de droit interne l'en dispense, la partie adverse devait, lors de la prise de décision, procéder à une mise en balance des intérêts en présence et, dans ce cadre, prendre dûment en considération les éléments repris à l'article 17 de la directive susvisée, celui-ci étant directement applicable.

18. Les premier moyen et première branche du second moyen sont fondés, ce qui suffit à entraîner la cassation de l'arrêt attaqué.

V. INDEMNITÉ DE PROCÉDURE

19. Par un courrier recommandé du 26 octobre 2016, soit plus de cinq jours avant l'audience, la partie requérante a transmis au Conseil d'État une note de liquidation des dépens, demandant l'octroi d'une indemnité de procédure d'un montant de 700 euros. Il s'agit du montant de base fixé par l'article 67 du règlement général de procédure dont aucune raison n'apparaît de s'écarter.

PAR CES MOTIFS, DECIDE :

Article 1^{er}.

Est cassé l'arrêt n° 162.185 du 16 février 2016 prononcé par la VII^e chambre du Conseil du contentieux des étrangers, en cause d'XXX.

Article 2.

Le présent arrêt sera transcrit dans les registres du Conseil du contentieux des étrangers et mention en sera faite en marge de la décision cassée.

Article 3.

La cause est renvoyée devant le Conseil du contentieux des étrangers autrement composé.

Article 4.

Une indemnité de procédure, au montant de base de 700 euros, est accordée à la partie requérante, à la charge de la partie adverse.

Les autres dépens, liquidés à la somme de 200 euros, sont mis à charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XI^e chambre, le
treize décembre deux mille seize par :

Mme C. DEBROUX,	président de chambre,
M. L. CAMBIER,	conseiller d'État,
M. S. BODART,	conseiller d'Etat,
Mme V. VANDERPERE,	greffier.

Le Greffier,	Le Président,
--------------	---------------

V. VANDERPERE	C. DEBROUX
---------------	------------