

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

XI^e CHAMBRE

A R R Ê T

n° 240.734 du 16 février 2018

A. 221.868/XI-21.463

En cause : **XXX**,
ayant élu domicile chez
M^e Julien HARDY, avocat,
rue des Brasseurs 30
1400 Nivelles,

contre :

L'État belge, représenté par
le Secrétaire d'État à l'Asile et
la Migration,
ayant élu domicile chez
M^{es} Didier et Sophie MATRAY, avocats,
rue des Fories 2
4020 Liège.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 5 avril 2017, XXX a sollicité la cassation de l'arrêt n° 183.602 du 9 mars 2017 rendu par le Conseil du contentieux des étrangers dans l'affaire 198.284/III.

II. Procédure devant le Conseil d'État

L'ordonnance n° 12.408 du 27 avril 2017 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.

M. Marc OSWALD, 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.

Une ordonnance du 27 novembre 2017 a fixé l'affaire à l'audience de la XI^e chambre du 14 décembre 2017 à 10 heures.

M. Luc CAMBIER, conseiller d'État, a fait rapport.

M^e Julien HARDY, avocat, comparaisant pour la partie requérante, et M^e Gregory VAN WITZENBURG, *loco* M^{es} Didier et Sophie MATRAY, avocats, ont été entendus en leurs observations.

M. Marc OSWALD, auditeur, a été entendu en son avis contraire.

Il est fait application des dispositions relatives à l'emploi des langues, inscrites au 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

Le requérant, de nationalité tunisienne, introduit en 2009 une demande d'autorisation de séjour fondée sur l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980. Le 3 novembre 2009, il obtient un titre de séjour illimité sur cette base.

Le 23 mars 2016, le tribunal correctionnel de Charleroi condamne le requérant pour participation à une activité d'un groupe terroriste. La Cour d'appel confirme la condamnation le 29 juin 2016.

Le 14 décembre 2016, la partie adverse délivre un arrêté ministériel de renvoi. Le recours qu'introduit le requérant à l'encontre de cette décision est rejeté par le juge *a quo* le 9 mars 2017. Il s'agit de l'arrêt attaqué.

IV. Examen des moyens

IV.1. Le premier moyen

Thèse du requérant

Le requérant prend un premier moyen de la violation des articles 40*bis*, 40*ter*, 41 et 45 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, des articles 1319, 1320 et 1322 du Code civil et de la violation de la foi due aux actes, de l'article 149 de la Constitution et de l'article 39/65 de la loi du 15 décembre précitée, « qui consacrent les obligations de motivation qui pèsent sur le Conseil du contentieux des étrangers.

Il critique plus particulièrement le considérant 4.1. de l'arrêt attaqué qui rejette son premier moyen d'annulation en raison du fait que les articles 40 et suivants de la loi du 15 décembre 1980 ne lui sont pas applicables dès lors qu'il n'a pas obtenu un titre de séjour en qualité d'auteur d'enfant belge.

Dans une première branche, il reproche à la motivation de l'arrêt attaqué de n'être pas claire, d'être partiellement contradictoire et équivoque « en ce que les motifs exacts pour lesquels le Conseil du contentieux des étrangers considère qu'il ne peut être fait grief à la partie défenderesse d'avoir méconnu l'article 45 de la loi du 15.12.1980, ne sont pas présentés de manière suffisamment claire et univoque ». Il fait valoir que l'arrêt attaqué ne lui permet pas de comprendre si le refus d'appliquer le régime des articles 40 et suivants de la loi du 15 décembre 1980 résulte du fait qu'il n'a pas introduit de demande de séjour en qualité d'auteur d'enfant belge ou du fait qu'il n'aurait pas « fait valoir » cette qualité auprès de la partie adverse d'une autre manière au cours du processus décisionnel. En réplique il fait valoir que la partie adverse, qui se contente de prendre le contre-pied de son argumentation, tente d'occulter le fait que le Conseil du contentieux des étrangers affirme dans un premier temps qu'« il ne ressort pas, de la lecture du dossier administratif, que ce dernier ait sollicité le regroupement familial en sa qualité de membre de la famille de belges, à savoir sa compagne ou ses enfants, ou ait fait valoir cette qualité de membre de la famille de belges, en telle sorte (...) ». Il affirme que l'utilisation du terme « ou » implique une disjonction entre deux éléments de sorte que c'est à tort que la partie adverse veut faire croire que le Conseil du contentieux des étrangers n'entendait pas se référer à deux choses distinctes. Il considère que la partie adverse « n'apporte pas de clarification quant au fait que le Conseil du contentieux des étrangers se réfère aux "éléments mentionnés supra", puis utilise les termes "à savoir" (qui suppose un rappel de ces éléments), mais que le Conseil du contentieux des étrangers présente

ensuite d'autres motifs que ceux "mentionnés supra", suivis de motifs différents de ceux repris "supra", puis utilise par deux fois les termes "en effet" (qui suppose qu'il étaye davantage les motifs précités), mais présente par la suite d'autres motifs ».

Dans une deuxième branche, il soutient que c'est à tort que le Conseil du contentieux des étrangers considère qu'il faut nécessairement avoir introduit une demande de carte de séjour en tant que membre de la famille d'un citoyen de l'Union européenne, ou de s'être prévalu de cette qualité, préalablement à la prise d'un arrêté ministériel de renvoi, pour bénéficier de l'application de l'article 45 de la loi du 15 décembre 1980. Il soutient être, en vertu des articles 40*bis* et 40*ter* de la loi du 15 décembre 1980, un « membre de la famille » puisqu'il est l'auteur d'enfants belges. Selon lui, la qualité de membre de la famille d'un citoyen de l'Union existe en vertu du lien qui unit les intéressés, indépendamment du droit au séjour de même que le droit au séjour en qualité d'auteur d'enfant belge existe indépendamment de sa reconnaissance par un titre de séjour. Il précise qu'il disposait d'un droit de séjour en Belgique en qualité d'auteur d'enfants belges mineurs avec lesquels il résidait avant son incarcération et avec lesquels il a continué d'entretenir des contacts malgré sa détention. En réplique, il fait valoir qu'il convient de distinguer le lien de famille des conditions mises à la reconnaissance d'un droit au séjour. Selon lui, sa qualité de « membre de la famille » de Belges ne peut sérieusement être contestée.

Selon lui, c'est à tort que la partie adverse affirme que l'article 45 de la loi du 15 décembre 1980 n'a vocation à s'appliquer que pour les membres de la famille d'un citoyen de l'Union autorisé au séjour en cette qualité. Il soutient que l'article 45 de la loi ne porte pas seulement sur des situations où un droit de séjour aurait été reconnu mais trouve à s'appliquer aux membres de la famille de citoyens de l'Union, en ce compris les membres de la famille de Belges.

Dans une troisième branche, il soutient que le juge administratif viole la foi due au « questionnaire (prison) » du 30 octobre 2016 et à la note rédigée par F. ROOSEMONT adressée au Secrétaire d'État « par la voie hiérarchique » lorsqu'il affirme qu'il ne ressort pas de la lecture du dossier administratif qu'il ait fait valoir sa qualité de membre de la famille de Belges. Il affirme que, lors de sa rencontre avec le fonctionnaire de l'Office des étrangers, il s'est manifestement prévalu du fait qu'il était père d'enfants belges, « puisqu'il les a identifiés nommément ». Il soutient qu'il n'a pas été mis en mesure de faire valoir « effectivement et utilement » ses arguments dans le cadre du processus décisionnel et que les garanties attachées au droit d'être entendu n'ont pas été respectées. En réplique, il fait valoir que c'est à tort que la partie adverse tente de faire accroire que le Conseil du contentieux des étrangers s'est borné à constater que le requérant n'avait pas introduit de demande de

reconnaissance du droit de séjour. Selon lui, « l'utilisation du terme "ou", implique nécessairement une disjonction entre les deux éléments ». Il constate que le Conseil du contentieux des étrangers a clairement affirmé "qu'il ne ressort pas, à la lecture du dossier administratif, que ce dernier [le requérant] ait fait valoir cette qualité de membre de la famille de Belges", distinctement du fait que le requérant n'a pas sollicité la reconnaissance d'un droit au séjour ». Il affirme que « ce faisant, le Conseil du contentieux des étrangers motive sa décision de manière clairement contradictoire avec le [questionnaire (prison) du 30 octobre 2016], à travers lequel le requérant a manifestement "fait valoir" sa "qualité de membre de la famille de Belges" ».

Dans une quatrième branche, il soutient que le Conseil du contentieux des étrangers affirme à tort que l'article 45 de la loi du 15 décembre 1980 « vise les citoyens de l'Union » et qu'il n'entre pas dans le champ d'application de cet article 45 qui « concerne à la fois les citoyens de l'Union et les membres de leur famille et qu'[il] est incontestablement le membre de la famille de citoyens de l'Union ».

Décision du Conseil d'État

Le considérant 4.1. de l'arrêt est libellé comme suit :

« 4.1. S'agissant du premier moyen, le Conseil rappelle que le requérant a été autorisé au séjour illimité sur la base de l'article 9bis de la loi précitée du 15 décembre 1980 en date du 3 novembre 2009. En outre, il ressort de la lecture du dossier administratif, que le requérant a fait l'objet, le 23 mars 2016, d'une condamnation pour participation à une activité d'un groupe terroriste par le Tribunal correctionnel de Charleroi, laquelle a été confirmée par la Cour d'appel de Mons le 29 juin 2016. Enfin, le requérant a fait l'objet, en date du 14 décembre 2016, d'un arrêté ministériel de renvoi, acte présentement attaqué, dans lequel il est précisé que "l'intéressé a d'une part, par son comportement personnel, porté atteinte à l'ordre public et qu'il représente d'autre part un danger permanent pour la sécurité nationale.

En termes de requête, le requérant reproche à la partie défenderesse, dans le cadre de ce premier moyen, de n'avoir pas procédé à une appréciation correcte des faits en ne lui appliquant pas le régime juridique prévu aux articles 40 et suivants de la loi précitée du 15 décembre 1980 dans la mesure où il déclare être l'auteur d'enfants belges, vivant en Belgique et avec lesquels il a des contacts réguliers. Il estime que son droit de séjour en tant qu'auteur d'enfants belges existe indépendamment de la reconnaissance d'un droit de séjour. Dès lors, il estime que l'article 45 de la loi du 15 décembre 1980 doit lui être appliqué.

En l'espèce, le Conseil rappelle, tel que *supra*, que le requérant a été autorisé au séjour sur la base des articles 9bis et 13 de la loi du 15 décembre 1980 en date du 3 novembre 2009 et qu'il ne ressort pas de la lecture du dossier administratif, que ce dernier ait sollicité le regroupement familial en sa qualité de membre de la famille de Belges, à savoir sa compagne ou ses enfants, ou ait fait valoir cette qualité de membre de la famille de Belges, en telle sorte

qu'il ne peut être reproché à la partie défenderesse d'avoir fait une application des dispositions relatives aux ressortissants de pays tiers. Ce grief n'apparaît dès lors pas fondé.

Concernant l'application de l'article 45 de la loi précitée du 15 décembre 1980 et des garanties qui y sont contenues, lesquelles auraient dû être respectées par la partie adverse selon les dires du requérant, le Conseil estime que c'est à juste titre que la partie défenderesse n'a pas fait application de cette disposition au vu des éléments mentionnés *supra*, à savoir le fait que le requérant n'a jamais introduit de demande de carte de séjour en tant que membre de la famille d'un citoyen de l'Union européenne. En effet, il ressort à suffisance des termes de cette disposition précitée que celui-ci vise les citoyens de l'Union en telle sorte que l'argument du requérant n'est pas pertinent. En effet, sa situation ne correspond pas au champ d'application de l'article 45 de la loi précitée du 15 décembre 1980

De plus, comme le relève à juste titre la partie défenderesse dans sa note d'observations, le Conseil n'aperçoit pas en quoi le fait d'être l'auteur d'enfants belges entraîne automatiquement la qualité de membre de la famille d'un citoyen de l'Union européenne et l'octroi d'un séjour en cette qualité, les propos du requérant à ce sujet étant totalement non fondés.

Concernant la référence à l'arrêt du Conseil n° 166.218 du 21 avril 2016, le Conseil ne peut que constater que la situation mentionnée dans cet arrêt n'est pas comparable à celle du requérant. En effet, il apparaît que, dans cette dernière affaire, la partie requérante avait sollicité le regroupement familial en tant que membre de la famille d'un citoyen de l'Union européenne, ce qui n'est nullement le cas *in specie*. Dès lors, au vu de l'absence de similitude entre cette affaire et la présente affaire, aucune comparabilité ne peut être établie entre elles en telle sorte que l'invocation de cet arrêt du 21 avril 2016 s'avère sans pertinence.

S'agissant de l'arrêt Metock de la Cour de justice de l'Union européenne du 11 juin 2008, un constat similaire peut être posé dans la mesure où cette espèce visait des ressortissants de pays tiers ayant sollicité un titre de séjour en qualité de conjoints de citoyens de l'Union européenne, ce qui à nouveau n'est nullement le cas en l'espèce en telle sorte que l'enseignement tiré de cet arrêt ne peut être appliqué au cas du requérant.

Dès lors, le Conseil ne peut que constater que ce premier moyen n'est pas fondé ».

Quant à la première branche, l'arrêt attaqué considère qu'il n'y avait pas lieu, dans le chef de l'autorité administrative, de respecter les garanties prévues à l'article 45 de la loi précitée du 15 décembre 1980 dès lors « que le requérant n'a jamais introduit de demande de carte de séjour en tant que membre de la famille d'un citoyen de l'Union européenne », qu'« il ressort à suffisance des termes de cette disposition précitée que celui-ci vise les citoyens de l'Union » et que « [l]a situation [du requérant] ne correspond pas au champ d'application de l'article 45 de la loi précitée du 15 décembre 1980 ». Contrairement à ce que soutient le requérant, la raison pour laquelle cette disposition devait être écartée par l'autorité administrative est clairement exposée.

Pour le reste, l'arrêt attaqué se borne à rappeler que le requérant a été autorisé au séjour sur la base des articles 9bis et 13 de la loi du 15 décembre 1980 et qu'il n'a pas sollicité le regroupement familial ni, à cette occasion, fait valoir sa qualité de membre de la famille de Belges. En conséquence, selon le premier juge, les dispositions légales relatives aux ressortissants de pays tiers ne devaient pas être appliquées. Ces considérations ne sont pas de nature à rendre la motivation de l'arrêt opaque ou équivoque.

La première branche du moyen manque en fait.

Quant aux deuxième et quatrième branches, le requérant prétend être un « membre de la famille » de ses enfants belges, au sens de l'article 40bis, 40ter et 41 de la loi du 15 décembre 1980. La notion de membre de la famille d'un citoyen de l'Union est définie à l'article 40bis, § 2, de ladite loi, auquel renvoie l'article 40ter, § 1^{er}. Par ailleurs, l'article 40ter, § 2, 2°, que le requérant estime s'appliquer à son cas, renvoie expressément, pour la notion de « membre de la famille », à l'article 40bis, § 2, alinéa 1^{er}, 4°. Ces deux dispositions exigent la réunion de certaines conditions qui doivent être vérifiées par l'autorité. Il ne suffit donc pas, comme le soutient le requérant, d'être l'auteur d'enfants belges pour pouvoir réclamer le bénéfice du régime des articles 40 et suivants de la loi du 15 décembre 1980.

Comme le constate le juge administratif, le requérant ne rentre pas davantage dans le champ d'application de la directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres. Comme l'a déclaré la Cour constitutionnelle, « les droits conférés aux membres de la famille d'un citoyen de l'Union par la directive 2004/38/CE et par les articles 40bis et autres de la loi du 15 décembre 1980 sont indissociablement liés à l'exercice, par ce citoyen de l'Union, de son droit à la libre circulation. Selon le paragraphe 1^{er} de son article 3, la directive 2004/38/CE s'applique à tout citoyen de l'Union qui se rend ou séjourne dans un État membre autre que celui dont il a la nationalité, ainsi qu'aux membres de sa famille, tels qu'ils sont définis à l'article 2, point 2), de ladite directive, qui l'accompagnent ou le rejoignent (CJUE, 8 mars 2011, *Ruiz Zambrano*, point 39; 15 novembre 2011, C-256/11, *Dereci*, point 53). La directive n'est pas applicable aux membres de la famille d'un citoyen de l'Union n'ayant jamais fait usage de son droit à la libre circulation et ayant toujours séjourné dans l'État membre dont il possède la nationalité (CJUE, 15 novembre 2011, C-256/11, *Dereci*, point 58; 8 mai 2013, C-87/12, *Ymeraga e.a.*, point 30) ». En l'espèce, le requérant ne prétend pas que ses enfants ont usé de leur droit de libre circulation.

Par ailleurs, la circonstance que l'article 40^{ter} de la loi du 15 décembre 1980 rende applicables aux membres de la famille d'un Belge des dispositions de la loi du 15 décembre 1980 transposant des normes européennes concernant la liberté de circulation des membres de la famille d'un citoyen de l'Union n'implique pas que cette loi étende l'application du droit de l'Union européenne aux membres de la famille d'un Belge. Ce sont en effet les dispositions de droit interne belge transposant le droit européen qui sont rendues applicables et non les normes européennes elles-mêmes. Un État membre ne dispose pas de la compétence pour modifier le champ d'application du droit de l'Union européenne.

Le requérant demeure dès lors « ressortissant d'un pays tiers » au sens de l'article 1^{er}, 3°, de la loi du 15 décembre 1980 et de l'article 3 de la directive 2008/115/CE 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.

Les deuxième et quatrième branches du moyen manquent en droit.

Quant à la troisième branche, comme l'expose la partie adverse, il y a lieu de comprendre le passage de l'arrêt critiqué par le requérant comme signifiant que ce dernier n'a pas introduit de demande de regroupement familial et n'a donc pas, à l'appui de cette demande, fait valoir sa qualité de membre de la famille de Belges. Cette circonstance n'est guère contestée.

La troisième branche du moyen, qui procède d'une mauvaise lecture de l'arrêt attaqué, manque en fait.

IV.2. Le deuxième moyen

Thèse du requérant

Le requérant prend un deuxième moyen de la violation « des principes d'égalité et de non-discrimination consacrés par les articles 10, 11 et 191 de la Constitution, lus isolément ou conjointement avec l'article 14 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, l'article 1^{er} du 12^{ème} protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et les articles 20 et 21 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Il s'agit également de principes généraux du droit interne, à valeur constitutionnelle, et de droit international, de l'article 20 de la loi du 15 décembre 1980, de l'article 149 de la Constitution et de l'article 39/65 de la loi du 15 décembre 1980 [précitée], qui

consacrent les obligations de motivation qui pèsent sur le Conseil du contentieux des étrangers ».

La critique formulée porte essentiellement sur les points 4.2.1. et 4.2.2. de l'arrêt attaqué et plus spécifiquement sur les motifs relatifs à la réfutation du deuxième moyen présenté devant le Conseil du contentieux des étrangers.

Dans une première branche, il soutient que le Conseil du contentieux des étrangers méconnaît la foi due à sa requête en annulation en considérant qu'il aurait prétendu que l'article 41 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, qui prévoit le droit d'être entendu, constitue un traité international au sens de l'article 20 de la loi précitée du 15 décembre 1980. Il fait valoir qu'il se réfère aussi à la directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, aux garanties prévues par le droit de l'Union et au principe général de droit de l'Union du droit d'être entendu. Il relève que dans son recours en annulation, il visait l'ensemble des sources supranationales comme constituant des « traités internationaux » au sens de l'article 20. Il affirme que le juge administratif a méconnu la foi due à la requête « en résumant de manière tronquée [son] argumentation sur ce point ».

Dans une deuxième branche, il soutient que le Conseil du contentieux des étrangers a failli à son obligation de motivation « en ne motivant pas son arrêt en réponse à l'argumentation présentée (...) quant au fait que le principe général de droit de l'Union du droit d'être entendu, et les garanties issues de la directive 2008/115, devaient être considérées comme des traités au sens de l'article 20 » et qu'il aurait dû être entendu par la Commission consultative des étrangers.

Dans une troisième branche, il soutient que le Conseil du contentieux des étrangers a manqué à son obligation de motivation en ne répondant pas à son argument qui dénonçait qu'il serait discriminatoire de ne pas lui reconnaître le bénéfice d'une procédure devant la Commission consultative des étrangers au seul motif que son droit d'être entendu ne trouverait pas sa source dans un traité international au sens de l'article 20 de la loi du 15 décembre 1980. Selon lui, « après avoir rejeté [son] argumentaire relatif au fait qu'il tire son droit d'être entendu d'un traité au sens de l'article 20 », le juge devait répondre à la discrimination qu'il dénonçait pour ne pas méconnaître son obligation de motivation.

Dans une quatrième branche, il soutient que le Conseil du contentieux des étrangers méconnaît l'interdiction des discriminations en lui déniait le droit d'être entendu par

la Commission consultative des étrangers. Selon lui, il est moins favorable au requérant d'avoir été entendu par un fonctionnaire de l'Office des étrangers, que d'avoir bénéficié d'une procédure devant la Commission consultative des étrangers dès lors que devant la Commission, il aurait eu accès à son dossier, aurait eu connaissance des arguments de la partie adverse contenus dans la note adressée au Secrétaire d'État, aurait été assisté d'un avocat, aurait été invité à déposer des documents, les débats auraient été contradictoires et cette instance indépendante se serait prononcée en toute objectivité. Il soutient que lui refuser la procédure devant la Commission consultative des étrangers au motif que les sources visées au moyen et qui consacrent un droit d'être entendu ne constituent pas des traités internationaux est discriminatoire : « aucun critère de distinction objectif ni aucune raison légitime ni aucun rapport proportionnel ne permettrait de fonder une telle différence de traitement entre le étrangers bénéficiant d'une telle garantie car c'est un "traité international" qui confère le "droit d'être entendu", et les étrangers qui tirent ce "droit d'être entendu" d'une autre source de droit, *a fortiori* si cette "autre source de droit" est une source supranationale, comme c'est le cas en l'espèce ».

En ce qui concerne les première et deuxième branches, le requérant réplique qu'il faut tenir compte des termes de la requête introduite devant le Conseil du contentieux des étrangers desquels il ressort qu'il affirmait qu'« à titre principal, [il] fait valoir que ces sources supranationales constituent des "traités internationaux" au sens de l'article 20 ». Selon lui, le Conseil du contentieux des étrangers ne motive pas valablement sa décision quant à l'argumentation selon laquelle les sources supranationales qu'il a visées constituent des traités internationaux au sens de l'article 20 de la loi du 15 décembre 1980.

Décision du Conseil d'État

Quant aux première et deuxième branches, le requérant prenait, dans sa requête soumise au premier juge, un deuxième moyen de la violation de l'article 20 de la loi du 15 décembre 1980 et de la violation du droit d'être entendu, de l'article 41 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, du principe *audi alteram partem*, du principe du contradictoire et des droits de la défense. Il ne se référait à la directive 2008/115, précitée, qu'incidemment, pour exposer, comme il le faisait dans ses remarques liminaires, que le droit européen avait été mis en œuvre. Le requérant ne prétendait donc pas que ladite directive constituait un traité international au sens de l'article 20 de la loi du 15 décembre 1980. Au contraire, il précisait que son audition était dictée « par le droit européen, et particulièrement par le principe général de droit de l'Union du "droit d'être entendu", également consacré dans la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne à l'article 41 et au titre le

principe de bonne administration (*sic*) ». Il exposait ensuite que seules « ces sources constituent des "traités internationaux" au sens de l'article 20 ». Plus loin, il se référait aux « seules sources visées au moyen ».

Il s'en déduit que le premier juge ne viole pas la foi due à la requête introductive d'instance en n'examinant pas les garanties prévues par la directive 2008/115, précitée, ni n'a méconnu l'obligation de motivation formelle des décisions juridictionnelles.

Les première et deuxième branches manquent tant en fait qu'en droit.

Quant aux troisième et quatrième branches, dans sa requête déposée devant le premier juge, le requérant exposait ce qui suit :

« À titre subsidiaire, le requérant souligne qu'il serait discriminatoire de lui refuser cette garantie au motif que les sources visées au moyen et qui consacrent un "droit d'être entendu" ne constituent pas des "traités internationaux", car aucun critère de distinction objectif ni raison légitime ni rapport proportionnel ne permettrait de fonder une telle différence de traitement entre les étrangers bénéficiant d'une telle garantie car c'est un "traité international" qui confère le "droit d'être entendu", et les étrangers qui tirent ce "droit d'être entendu" d'une autre source de droit, *a fortiori* si cette "autre source de droit" est une source supranationale ».

Comme il l'explique dans le présent pourvoi, le requérant entendait faire valoir à titre subsidiaire « qu'il serait discriminatoire de ne pas [lui] reconnaître [...] le bénéfice d'une procédure devant la Commission consultative des étrangers au seul motif que son « droit d'être entendu » ne trouverait pas sa source dans un « traité international » au sens de l'article 20 de la loi du 15.12.1980 » mais dans la directive 2008/115 ainsi que dans le principe général du droit de l'Union d'être entendu.

L'arrêt attaqué décide qu'outre le fait que le droit d'être entendu a bien été respecté, le Conseil est également amené à constater que le requérant ne fait pas valoir d'arguments de nature à changer le sens de la décision dans la mesure où il n'a fait valoir à l'appui de son recours que des éléments tendant à appuyer l'existence d'une vie familiale non contestée par la partie défenderesse ... ».

Ce constat suffit à justifier le rejet des critiques relatives aux conditions d'exercice du droit d'audition. Les troisième et quatrième branches du moyen sont dès lors irrecevables, à défaut d'intérêt.

IV.3. Le troisième moyen

Thèse du requérant

Le requérant prend un troisième moyen de la violation du principe de la séparation des pouvoirs, du droit d'être entendu, de l'article 41 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, du principe *audi alteram partem*, du principe du contradictoire et des droits de la défense, de l'article 39/2 de la loi du 15 décembre 1980, de la foi due aux actes et des articles 1319, 1320 et 1322 du Code civil.

La critique qu'il formule porte essentiellement sur les points 4.2.1. et 4.2.2. de l'arrêt attaqué et plus spécifiquement sur les motifs relatifs à la réfutation du troisième moyen présenté devant le Conseil du contentieux des étrangers.

Dans une première branche, citant l'arrêt du Conseil d'État n° 230.293 du 24 février 2015, il soutient que le Conseil du contentieux des étrangers méconnaît la teneur du droit d'être entendu et du principe de minutie, qui imposent que l'intéressé soit mis en mesure de faire valoir effectivement et utilement ses arguments et que l'invitation à être entendu doit être entourée d'un ensemble de garanties telles que « l'information complète quant aux enjeux et la décision que l'administration se propose de prendre, le droit de s'entretenir avec un conseil, des questions ciblées, le droit de consulter le dossier "à charge", une due information sur l'importance des preuves documentaires, ... ». Selon lui, aucune pièce du dossier administratif ne permet de constater que ces garanties ont été rencontrées. En substance, il affirme que le « questionnaire prison » en particulier ne rencontre pas les garanties qu'il cite.

Dans une deuxième branche, il reproche à l'arrêt attaqué de considérer qu'il a eu la possibilité de faire valoir ses observations avant que l'acte attaqué ne soit pris à son encontre. Quant au contenu et à la portée des garanties protégées par les normes visées au moyen, et particulièrement le droit d'être entendu et le principe de minutie, il renvoie aux développements effectués dans le cadre de la branche précédente. Il ajoute que le « questionnaire prison » n'était pas adapté à sa situation puisqu'il n'était pas en séjour illégal et qu'en outre, la partie adverse « a seulement fait mine d'envisager la prise d'un ordre de quitter le territoire et n'a nullement informé les requérant des intentions du Ministre de prendre un arrêté à son encontre, comportant une interdiction de territoire d'une durée de 10 ans ». Il affirme qu'il n'a pas pu faire valoir valablement l'incidence de la décision que la partie adverse envisageait de prendre à son encontre.

Dans une troisième branche, il soutient que le Conseil du contentieux des étrangers méconnaît les normes visées au moyen, et particulièrement celles définissant sa compétence, la séparation des pouvoirs, le droit d'être entendu et le devoir de minutie « en analysant comme il l'a fait les éléments qu'[il] présentait comme ceux qu'il aurait fait valoir préalablement à la prise de décision si ses droits avaient été respectés, et, en concluant au respect des droits en cause, particulièrement le droit d'être entendu, notamment aux motifs suivants "outre le fait que le droit à être entendu a bien été respecté, le Conseil est également amené à constater que le requérant n'a pas fait valoir d'éléments de nature à changer le sens de la décision dans la mesure où il n'a fait valoir à l'appui de son recours que des éléments tendant à appuyer l'existence d'une vie familiale non contestée par la partie défenderesse" ».

Quant au contenu et à la portée des garanties protégées par les normes visées au moyen, et particulièrement le droit d'être entendu et le principe de minutie, il renvoie aux développements effectués dans le cadre des branches précédentes. Il soutient que le Conseil du contentieux des étrangers ne peut, sans méconnaître sa compétence ainsi que le principe de la séparation des pouvoirs et de la séparation des fonctions administratives et juridictionnelles, préjuger de ce qu'aurait été la décision attaquée devant lui, si son droit d'être entendu avait été respecté et que les informations qu'il avait à faire valoir avaient été prises en compte par la partie adverse.

Dans une quatrième branche, il soutient que le Conseil du contentieux des étrangers méconnaît la foi due aux documents qu'il a déposés à l'appui de son recours ainsi que la foi due à sa requête lorsqu'il affirme que «le Conseil relève que le requérant a produit différentes pièces à l'appui du présent recours, à savoir des témoignages émanant de son fils, de sa compagne, de sa belle-mère et de connaissances, une composition de ménage, un certificat de résidence historique, un certificat d'inscription historique de sa compagne ainsi qu'une liste des visites qu'il a reçues en prison. Il convient de souligner que l'ensemble de ces différentes pièces tendent uniquement à appuyer, voire à confirmer, l'existence d'une vie familiale dans le chef du requérant ».

Selon lui, « avoir égard à "l'existence d'une vie familiale" est une chose, mais avoir égard aux éléments de faits concrets qui permettent d'analyser "l'impact" de la décision que se propose de prendre la partie défenderesse sur la vie privée et familiale du requérant et "celle des siens", est différent ». Il affirme que le Conseil du contentieux des étrangers réduit la portée des documents produits et de ses explications au fait qu'ils tendent à « appuyer l'existence d'une vie familiale non contestée par la partie défenderesse », alors que ces éléments et documents étaient autant d'éléments qui devaient entrer en compte dans le cadre de l'analyse de

l'affaire, et qui attestaient de l'incidence d'un arrêté ministériel de renvoi sur la jouissance de sa vie familiale, en ce compris l'intérêt supérieur de ses enfants. Il ajoute que ces éléments tendaient également à démontrer que le caractère disproportionné de l'atteinte portée à sa vie familiale.

Dans son mémoire en réplique, il fait valoir que la critique qu'il formule ne revient pas à inviter le Conseil d'État à substituer son appréciation à celle du juge administratif, mais « porte essentiellement sur la manière avec laquelle le Conseil du contentieux des étrangers a interprété et appliqué les normes dont il devait contrôler le respect ».

En ce qui concerne la portée du contrôle opéré par le premier juge sur le respect du droit d'être entendu et l'incidence des éléments qu'il aurait pu faire valoir il se réfère à un arrêt n° 187.501 rendu par le Conseil du contentieux des étrangers le 24 mai 2017 qui confirme la pertinence de la position qu'il défend.

Décision du Conseil d'État

Il convient d'examiner en priorité les troisième et quatrième branches du moyen qui conditionnent la recevabilité des première et deuxième branches dès lors que le requérant n'a pas intérêt à invoquer la violation des conditions d'exercice de son droit d'audition si l'arrêt attaqué a légalement pu constater, en fait, qu'il n'avance aucun argument dont la prise en compte aurait pu modifier le sens de la décision administrative.

Quant à la troisième branche, la Cour de Justice de l'Union européenne a notamment considéré dans son arrêt du 10 septembre 2013, *M. G. et N. R. contre Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie* (C-383/13), que:

« 38. Au regard des questions posées par la juridiction de renvoi, il importe de relever que, selon le droit de l'Union, une violation des droits de la défense, en particulier du droit d'être entendu, n'entraîne l'annulation de la décision prise au terme de la procédure administrative en cause que si, en l'absence de cette irrégularité, cette procédure pouvait aboutir à un résultat différent (voir en ce sens, notamment, arrêts du 14 février 1990, *France/Commission*, C-301/87, Rec. p. I-307, point 31; du 5 octobre 2000, *Allemagne/Commission*, C-288/96, Rec. p. I-8237, point 101; du 1^{er} octobre 2009, *Foshan Shunde Yongjian Housewares & Hardware/Conseil*, C-141/08 P, Rec. p. I-9147, point 94, et du 6 septembre 2012, *Storck/OHMI*, C-96/11 P, point 80).

39. Il s'ensuit que, d'une part, toute irrégularité dans l'exercice des droits de la défense lors d'une procédure administrative de prolongation de la rétention d'un ressortissant d'un pays tiers en vue de son éloignement ne saurait constituer une violation de ces droits. D'autre part, tout manquement,

notamment, au droit d'être entendu n'est en conséquence pas de nature à entacher systématiquement d'illégalité la décision prise, au sens de l'article 15, paragraphe 2, dernier alinéa, de la directive 2008/115, et n'appelle donc pas automatiquement la remise en liberté du ressortissant concerné.

40. Pour qu'une telle illégalité soit constatée, il incombe en effet au juge national de vérifier, lorsqu'il estime être en présence d'une irrégularité affectant le droit d'être entendu, si, en fonction des circonstances de fait et de droit spécifiques de l'espèce, la procédure administrative en cause aurait pu aboutir à un résultat différent du fait que les ressortissants des pays tiers concernés auraient pu faire valoir des éléments de nature à justifier qu'il soit mis fin à leur rétention.

41. Ne pas reconnaître un tel pouvoir d'appréciation au juge national et imposer que toute violation du droit d'être entendu entraîne automatiquement l'annulation de la décision de prolongation de la rétention et la levée de celle-ci, alors même qu'une telle irrégularité pourrait être en réalité sans incidence sur cette décision de prolongation et que la rétention remplirait les conditions de fond posées à l'article 15 de la directive 2008/115, risque de porter atteinte à l'effet utile de cette directive.

42. Il convient en effet de rappeler que, d'une part, selon le considérant 2 de ladite directive, celle-ci vise à mettre en place une politique efficace d'éloignement et de rapatriement fondée sur des normes communes, afin que les personnes concernées soient rapatriées d'une façon humaine et dans le respect de leurs droits fondamentaux et de leur dignité. De même, selon le considérant 13 de la même directive, le recours à des mesures coercitives doit être subordonné expressément au respect non seulement du principe de proportionnalité, mais aussi du principe d'efficacité en ce qui concerne les moyens utilisés et les objectifs poursuivis.

43. D'autre part, l'éloignement de tout ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier constitue une priorité pour les États membres, conformément au système de la directive 2008/115 (voir, en ce sens, arrêt du 6 décembre 2011, *Achughbabian*, C-329/11, Rec. p. I-12695, point 38).

44. Le contrôle du juge national à l'égard d'une prétendue violation du droit d'être entendu lors d'une procédure administrative d'adoption d'une décision de prolongation d'une rétention au sens de l'article 15, paragraphe 6, de la directive 2008/115 doit donc consister à vérifier, en fonction des circonstances de fait et de droit spécifiques à chaque cas d'espèce, si les irrégularités procédurales ont effectivement privé ceux qui les invoquent de la possibilité de mieux faire valoir leur défense dans une mesure telle que cette procédure administrative aurait pu aboutir à un résultat différent ».

Comme le souligne l'arrêt attaqué, l'enseignement de cet arrêt est parfaitement transposable dès lors qu'il s'agit, tant dans la présente cause que dans celle ayant donné lieu à la décision rappelée ci-dessus, de donner un effet utile à la directive 2008/115, précitée, et en particulier à son deuxième considérant.

L'arrêt n° 187.501 du 24 mai 2017 du Conseil du contentieux des étrangers, cité en termes réplique, n'énervé pas le constat qui précède. Le juge avait considéré, dans le cas d'espèce qui lui était soumis, qu'il ne pouvait être exclu que les éléments que

l'intéressé entendait invoquer et qui étaient détaillés dans le recours auraient pu avoir une incidence sur le sens de la décision.

La troisième branche est dès lors non fondée.

Quant à la quatrième branche, dans sa requête introductive d'instance, le requérant invitait le premier juge à se pencher sur l'incidence de l'acte attaqué sur sa vie familiale, laquelle était attestée par une série de pièces. Lorsqu'après un examen desdites pièces le juge administratif déclare qu'elles confirment l'existence d'une vie familiale, l'arrêt *a quo* ne fait en rien mentir la requête. Le premier juge ne se méprend pas non plus sur la portée de ces documents qui, sans que cela ne soit contesté, établissent l'existence d'une vie familiale en Belgique.

La quatrième branche manque en fait.

Les première et deuxième branches du moyen doivent, par voie de conséquence, être déclarées irrecevables. En effet et ainsi qu'il a été dit ci-avant, le requérant n'a pas intérêt à invoquer la violation des conditions d'exercice de son droit d'audition dès lors que l'arrêt attaqué a légalement pu constater en fait qu'il n'avance aucun argument qui aurait pu modifier le sens de la décision administrative.

IV.4. Le quatrième moyen

Thèse du requérant

Le requérant prend un quatrième moyen de la violation des articles 8 et 13 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, des articles 7, 47, 52 et 53 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, de l'article 22bis, al. 4, et de l'article 149 de la Constitution belge, des articles 39/65 et 74/13 de la loi du 15 décembre 1980, de la foi due aux actes et des articles 1319, 1320 et 1322 du Code civil.

Le moyen critique essentiellement le point 4.3. de l'arrêt attaqué relatif à l'analyse de la violation du droit fondamental à la vie familiale.

Dans une première branche, il soutient que le respect de son droit fondamental à la vie familiale, en ce compris le respect de l'intérêt supérieur de ses enfants, n'a pas fait l'objet d'un contrôle suffisant par le Conseil du contentieux des étrangers, alors qu'il est illégalement porté atteinte à ce droit fondamental par la partie adverse, « en conséquence de quoi le droit à la vie familiale est violé par l'arrêt entrepris et le droit

à un recours effectif du requérant, qui alléguait une violation de ce droit fondamental, a aussi été méconnu par le Conseil du contentieux des étrangers ».

Il expose que la Cour européenne des droits de l'homme et le Conseil du contentieux des étrangers ont eu maintes fois l'occasion de rappeler qu'une analyse aussi rigoureuse que possible s'impose lorsque le droit à la vie privée et familiale, en ce compris l'intérêt supérieur d'un enfant, est en cause. Il y voit un devoir de minutie renforcé.

Il soutient que « la décision entreprise devant le Conseil du contentieux des étrangers » ne répond pas aux exigences de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme et que le Conseil du contentieux des étrangers « n'a pas procédé à l'analyse qui s'imposait pour contrôler le respect des droits fondamentaux en cause, avec la rigueur qui s'impose ».

Selon lui, « force est en effet de constater (p. 11 de l'arrêt entrepris), que la motivation relative l'analyse opérée par la partie défenderesse, citée par le Conseil du contentieux des étrangers, n'atteste pas d'une réelle prise en compte de tous les éléments particuliers et pertinents à cette analyse, qui se doit d'être "aussi rigoureuse que possible", et particulièrement les éléments (...) dont [il] se prévalait en termes de recours ». Il soutient que ni la partie adverse ni le Conseil du contentieux des étrangers n'ont procédé à l'analyse rigoureuse qui s'imposait en tenant compte de tous les éléments pertinents qui n'ont pas été portés à la connaissance de la partie adverse avant l'arrêt ministériel de renvoi en raison de la méconnaissance de son droit à être entendu. Il conclut que l'analyse du Conseil du contentieux des étrangers « est beaucoup trop sommaire ».

En réplique il fait valoir, qu'il est recevable à soulever, pour la première fois en cassation, des critiques fondées sur l'article 13 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, des articles 47, 52 et 53 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et de l'article 22*bis* de la Constitution dès lors que « ces dispositions portent précisément sur les garanties relatives au "recours", et n'auraient donc pas pu être invoquées plus tôt ». Selon lui, elles portent sur les garanties relatives à la procédure de recours, et non directement sur les garanties relatives à la procédure administrative préalable à la saisine du Conseil du contentieux des étrangers. Subsidiairement, il souligne que ces dispositions sont d'ordre public dont la violation peut être invoquée pour la première fois en cassation.

Dans une seconde branche, il soutient que le Conseil du contentieux des étrangers viole la foi due à la requête et à l'arrêt de la Cour d'appel de Mons du 29 juin 2016

lorsqu'il affirme que « la partie défenderesse a estimé, sans être contredite à cet égard par le requérant, que son comportement personnel porte atteinte à l'ordre public et qu'il représente un danger permanent pour la sécurité nationale au vu de la gravité et la réalité des faits commis » alors qu'il avait clairement contesté dans sa requête être un « danger permanent pour la société belge » et que la Cour d'Appel a également retenu dans son arrêt que le requérant avait « pris conscience » de ses actes et l'absence d'antécédent judiciaire.

Dans son mémoire en réplique, il fait valoir que la partie adverse, qui se borne de prendre le contre-pied de son argumentation, fait, en outre, une lecture parcellaire de l'arrêt de la Cour d'appel du 29 juin 2016.

Décision du Conseil d'État

Le moyen est irrecevable en tant qu'il est pris de la violation de l'article 22bis de la Constitution, dès lors que cette disposition relative au droit de l'enfant n'a pas été soulevée devant le premier juge. En revanche, pris de la violation des articles 47, 52 et 53 de la Charte, précitée, ainsi que de l'article 13 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme, le moyen est recevable puisque le requérant entend faire constater par le Conseil d'État que la procédure devant le juge *a quo* ne répond pas aux exigences de ces dispositions.

L'arrêt querellé précise que « la partie défenderesse a pris soin d'examiner la situation familiale et privée du requérant, indiquant dans l'acte attaqué que ce dernier "entretient une relation avec Madame D.M [...] Considérant que de cette union sont nés 2 enfants [...] Considérant que sa compagne et les enfants viennent lui rendre visite en prison ; Considérant qu'une mesure de renvoi constitue une ingérence dans la vie familiale et privée de l'intéressé telle que visée dans l'article 8 de la Convention Européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme; Considérant que la défense de l'ordre et la prévention des infractions pénales justifient toutefois cette ingérence". L'acte attaqué ajoute, en outre, après avoir relevé que le requérant a été auditionné par la partie défenderesse en date du 31 octobre 2016, qu'"il n'y a pas d'obstacle insurmontable au maintien de contacts réguliers entre l'intéressé et sa famille, celle-ci pouvant quitter le pays et y revenir en toute légalité; Considérant que l'intéressé a passé la plus grande partie de sa vie en Tunisie étant arrivé en Belgique en février 2008, soit à l'âge de 24 ans; Considérant que ses liens sociaux, culturels et linguistiques avec son pays d'origine ne peuvent être considérés comme rompus et que son intégration sociale ne peut être à ce point avancée qu'un éventuel retour entraînerait des difficultés considérables; [...]". De plus, le Conseil relève que cette vie familiale a également été prise en compte dans une note interne contenue au

dossier administratif. À la lumière de ces éléments, le Conseil ne peut qu'en conclure que la partie défenderesse a adéquatement pris en considération la vie familiale du requérant avec sa compagne et ses enfants, de même que l'intérêt de ces derniers prévu par l'article 74/13 de la loi précitée du 15 décembre 1980, et a procédé à une analyse minutieuse de cette dernière, contrairement aux propos développés par le requérant en termes de recours, lesquels ne sont pas suffisamment explicite quant à l'absence d'examen minutieux de l'impact de l'acte attaqué sur les enfants du requérant ».

Le requérant ne démontre pas valablement que l'appréciation du premier juge viole les dispositions visées au moyen et, en particulier les articles 74/13 de la loi du 15 décembre 1980 et 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme. Il apparaît, à cet égard, que l'arrêt querellé relève que la vie privée du requérant ainsi que sa vie familiale avec sa compagne et ses enfants ont été dûment examinées par l'autorité administrative.

La première branche est partiellement irrecevable et non fondée.

Quant à la seconde branche, contrairement à ce qu'il affirme, le requérant ne contestait pas, dans sa requête introductive d'instance, qu'il constituait un danger permanent pour la société belge.

Par ailleurs, le juge administratif évoque l'arrêt de la Cour d'appel de Mons du 29 juin 2016 pour souligner les conditions spécifiques qu'il contient concernant la possibilité de quitter la Belgique. En ne faisant pas référence au fait que, selon ledit arrêt, le requérant a pris conscience de ses actes, le premier juge ne viole pas la foi due qui est due à cette décision.

La seconde branche manque en fait.

V. Indemnité de procédure

La partie adverse sollicite la condamnation du requérant au paiement d'une indemnité de procédure fixée au montant minimum de 140 euros.

Il y a lieu de faire droit à cette demande.

**PAR CES MOTIFS,
LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :**

Article 1^{er}.

Le recours en cassation est rejeté.

Article 2.

Une indemnité de procédure de 140 euros est accordée à la partie adverse, à charge de la partie requérante.

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

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

Mme Colette DEBROUX,	président de chambre,
M. Luc CAMBIER,	conseiller d'État,
M. Yves HOUYET,	conseiller d'État,
Mme Valérie VANDERPERE,	greffier.

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

Valérie VANDERPERE

Colette DEBROUX