

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 193.265 du 13 mai 2009

A. 187.304/XI-16.717
(anciennement A. 187.304/31.265)

En cause : **XXX**,
 ayant élu domicile chez
 Me S. SAROLEA, avocat,
 rue Saint-André 5
 1400 Nivelles,

 contre :

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

LE CONSEIL D'ETAT, XI^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 29 février 2008 par XXX, qui demande la cassation de la décision n/ 7.579 (dans l'affaire n/ 15.662/III) prise à son égard par le Conseil du contentieux des étrangers le 21 février 2008;

Vu le dossier de la procédure communiqué par le Conseil du contentieux des étrangers le 6 mars 2008;

Vu l'ordonnance n/ XXX du 13 mars 2008 déclarant le recours en cassation admissible;

Vu le mémoire ampliatif;

Vu le rapport, déposé le 30 janvier 2009, notifié aux parties, de Mme PIRET, auditeur adjoint au Conseil d'Etat, rédigé sur la base de l'article 16 de l'arrêté royal du 30 novembre 2006 déterminant la procédure en cassation devant le Conseil d'Etat;

Vu l'ordonnance du 26 février 2009 notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 26 mars 2009 à 14 heures;

Entendu, en son rapport, M. MESSINNE, président de chambre;

Entendu, en leurs observations, Me P. ROBERT loco Me S. SAROLEA, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et Me D. DAIE loco Me E. DERRIKS, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu en son avis M. SAINT-VITEUX, premier auditeur chef de section;

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

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

Considérant que la requérante précise que, d'origine XXX, vivant en Belgique depuis septembre 2000 comme candidate réfugiée d'abord, comme demanderesse d'une autorisation de séjour ensuite, et actuellement dans une situation d'extrême précarité sociale, elle a été reconnue apatride par un jugement du tribunal de première instance de Liège du 11 mai 2007 à la suite duquel ses trois enfants nés en Belgique ont obtenu la nationalité belge; que l'arrêt constate que sa demande d'établissement en qualité d'ascendante d'un enfant belge, introduite le 26 juillet 2007, a été rejetée le 24 septembre 2007, sans ordre de quitter le territoire, au motif ainsi libellé:

« Ne remplit pas les conditions pour bénéficier du droit d'établissement en tant qu'ascendante de belge: En effet, l'intéressée n'a pas apporté les preuves qu'elle était bien à charge de son enfant lors de l'introduction de sa demande de séjour. Il n'a pas été établi que ce dernier possède des revenus suffisants pour pouvoir la prendre en charge. »;

Considérant que l'arrêt attaqué rejette le recours en annulation formé par la requérante contre cette décision; que la requérante soutenait trois moyens à l'appui de ce recours: un premier pris de la violation des articles 22 de la Constitution, 1^{er} à 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, 62 et 40, § 6, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, un deuxième, de la violation des articles 22 de la Constitution et 8 de la même Convention, et un troisième, de la violation des mêmes dispositions et des articles 2.2 et 3.1 du 4^{ème} protocole additionnel

à ladite Convention; que le Conseil du contentieux des étrangers a jugé ces moyens non fondés;

Considérant que la requérante prend un premier moyen “de la violation de l’article 39/65 de la loi du 15 décembre 1980 sur l’accès au territoire, le séjour, l’établissement et l’éloignement des étrangers, de l’article 234 du Traité instituant la Communauté européenne, des articles 62 et 40, § 6, de la loi du 15 décembre 1980 sur l’accès au territoire, le séjour, l’établissement et l’éloignement des étrangers et de l’article 18 du Traité CE, et de la directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative aux droits des citoyens de l’Union et les membres de leur famille de circuler librement sur le territoire des Etats membres” en ce que l’arrêt “rejette la demande formulée par la requérante dans son mémoire en réplique, tendant à poser une question préjudicielle à la Cour de justice des Communautés européennes”, dans lequel elle soutient en substance, dans une première branche, que la motivation de l’arrêt à ce sujet n’est pas adéquate dès lors que la question préjudicielle suggérée ne porte pas sur des critiques nouvelles mais faisait suite à la note d’observations déposée par la partie adverse, qui pose la question de l’interprétation à donner à l’article 40, § 6, de la loi du 15 décembre 1980, visé dans la requête initiale, au regard de la directive 2004/38/CE qu’il transpose, et, dans une seconde branche, que, pour des motifs erronés, le Conseil du contentieux des étrangers ne s’est pas interrogé sur la pertinence de cette question préjudicielle alors que l’article 234 du Traité instituant la Communauté européenne impose aux juges nationaux d’évaluer si cette question est nécessaire pour que leur interprétation soit conforme au droit européen;

Sur l’ensemble du moyen:

Considérant que le moyen n’indique pas en quoi l’arrêt méconnaîtrait les articles 62 et 40, § 6, de la loi du 15 décembre 1980 précitée et l’article 18 du Traité instituant la Communauté européenne, et qu’il ne précise pas la disposition de la directive 2004/38/CE du 29 avril 2004 précitée qu’aurait violé l’arrêt; qu’à ces égards le moyen n’est pas recevable;

Sur la première branche:

Considérant que l’article 39/65 de la loi du 15 décembre 1980 sur l’accès au territoire, le séjour, l’établissement et l’éloignement des étrangers ne prescrit qu’une règle de forme; que la circonstance qu’un motif serait erroné, en droit ou en fait, ne peut constituer une violation de cet article; qu’en tant qu’il revient à soutenir le contraire,

le moyen manque en droit; que pour le surplus, en indiquant les raisons pour lesquelles il refuse de poser la question préjudicielle suggérée, le Conseil du contentieux des étrangers satisfait à cette règle; qu'à cet égard le moyen manque en fait;

Sur la deuxième branche:

Considérant que dans le cadre de son troisième moyen, la requérante invite le Conseil d'Etat à poser à la Cour de justice des Communautés européennes la même question préjudicielle que celle qu'elle avait soulevée devant le Conseil du contentieux des étrangers; que le Conseil d'Etat est compétent pour ce faire; qu'il s'ensuit que la requérante n'a pas intérêt à reprocher au juge administratif de ne pas avoir posé lui-même ladite question; qu'en cette branche le moyen est irrecevable;

Considérant que la requérante prend un deuxième moyen "de la violation de l'article 22 de la Constitution et de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales" en ce que l'arrêt "tire argument du fait que la décision de refus d'établissement n'est pas assortie d'un ordre de quitter le territoire, de sorte que l'on n'apercevrait pas en quoi l'acte attaqué [devant le Conseil du contentieux des étrangers] viole le droit au respect de la vie familiale tel qu'il est entendu à l'article 8 de la Convention [précitée] [et que] les observations formulées dans la requête n'expliqueraient pas en quoi les difficultés administratives qui y sont décrites seraient constitutives d'une telle violation", alors que "l'existence d'une famille entre la requérante et ses enfants ne peut être contestée en l'espèce", que "même si aucun ordre de quitter le territoire n'a été notifié à la requérante, le document de séjour en sa possession lui a été retiré (attestation d'immatriculation et ensuite annexe 35)", que "tolérer la requérante sur le territoire belge sans document de séjour est une atteinte à sa vie familiale [car] de nombreux préjudices en découlent que ce soit au niveau de ses droits à la sécurité sociale, droit au travail, droit de circuler, droits politiques...", que "par ailleurs de nombreuses démarches administratives deviennent un véritable chemin de croix, puisque pour chercher une lettre recommandée à la poste, encaisser un mandat postal de même qu'ouvrir un compte en banque, il est exigé des administrations la production d'une carte d'identité", que la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme affirme que l'article 8 précité peut, dans certains cas, imposer aux Etats une obligation positive consistant, même en l'absence de mesure d'éloignement, à "permettre à l'étranger d'exercer sans entrave ses droits au respect de sa vie privée et familiale" et que le refus d'établissement que lui impose l'Etat belge n'est motivé par aucun des objectifs visés par le paragraphe 2 dudit article 8 et n'est, en tout cas, pas proportionné à l'un ou l'autre des objectifs qui seraient poursuivis;

Considérant que le moyen n'invoque pas la violation des articles 149 de la Constitution et 39/65 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, ni ne soutient que l'arrêt aurait donné, de la notion juridique de vie privée et familiale contenue dans les articles 22 de la Constitution et 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, une interprétation erronée; que pour le surplus, de la seule circonstance que le juge de la légalité d'une décision administrative rejette un recours porté devant lui, il ne saurait se déduire qu'il aurait, lui-même, violé le droit d'un justiciable au respect de sa vie privée et familiale; que le moyen n'est pas fondé;

Considérant que la requérante prend un troisième moyen "de la violation de l'article 22 de la Constitution, des articles 1 à 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, des articles 62 et 40, § 6, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales" en ce que l'arrêt "considère [qu'elle] n'est pas à charge de ses enfants [et] juge que les enfants ne sont pas davantage à charge de leur mère", alors que, d'une part, "sa relation avec ses enfants est le motif principal qui lui permet de solliciter l'obtention d'un permis de séjour en Belgique", que "l'obtention de ce permis de séjour lui permettrait de travailler légalement sur le territoire belge et donc de gagner légalement sa vie", qu' "il s'en déduit que si *sensu stricto* la requérante n'est pas à charge de ses enfants, concrètement son statut dépend d'eux et de sa possibilité de subvenir à leurs besoins légalement [et que] c'est sa maternité qui lui permet aujourd'hui de solliciter l'aide du CPAS de son lieu de résidence", et alors que, d'autre part, "à leur âge, les enfants sont évidemment à sa charge tant sur le plan affectif que sur le plan matériel", qu' "elle les prend en charge, les élève et les éduque seule, le papa ayant été expulsé", qu' "actuellement, la requérante n'a pas encore de ressources propres mais elle ne compte pas rester dans cette situation" mais qu'elle "doit pouvoir bénéficier d'un délai raisonnable pour effectuer cette recherche" et que c'est à ce sujet qu'elle souhaite que soit posée à la Cour de justice des Communautés européennes la question préjudicielle suivante:

" A la lumière des faits de la présente affaire, l'article 18 du Traité Conseil d'Etat [*sic*] et 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 Etats membres

- confèrent-ils à la requérante le droit de séjourner en Belgique avec ses enfants mineurs, et ce même si elle ne dispose pas de ressources propres?
- laissent-ils un délai raisonnable à la requérante pour rechercher un emploi et ce de manière à disposer des ressources propres pour elle-même et ses enfants mineurs?"

Considérant qu'en ce qu'il est pris de la violation des articles 22 de la Constitution, 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 1^{er} à 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs et 62 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, le moyen est irrecevable à défaut d'indiquer en quoi l'arrêt aurait méconnu ces dispositions;

Considérant qu'en insérant dans la loi du 15 décembre 1980 précitée l'ancien article 40, § 6, le législateur a entendu faire bénéficier les membres de la famille d'un Belge des dispositions plus favorables définies par le droit communautaire;

Considérant que l'arrêt *Zhu et Chen* de la Cour de justice des Communautés européennes du 19 octobre 2004 a jugé que "l'article 1^{er}, § 2, sous b), de la directive 90/364, qui garantit aux ascendants du titulaire du droit de séjour qui «sont à sa charge», quelle que soit leur nationalité, le droit de s'installer avec ledit titulaire, ne saurait conférer un droit de séjour au ressortissant d'un Etat tiers se trouvant dans la situation de Mme Chen ni en raison des liens affectifs liant la mère à son enfant ni au motif que le droit d'entrée et de séjour au Royaume-Uni de la mère dépendrait du droit de séjour de cet enfant" parce que "la qualité de membre de la famille «à charge» du titulaire résulte d'une situation de fait caractérisée par la circonstance que le soutien matériel du membre de la famille est assuré par le titulaire du droit de séjour" alors que "dans un cas comme celui de l'affaire au principal, c'est précisément la situation inverse qui se présente, dans la mesure où le titulaire du droit de séjour est à charge du ressortissant d'un Etat tiers qui en assure effectivement la garde et qui désire accompagner le premier", de sorte que "dans ces conditions, Mme Chen ne saurait se prévaloir de la qualité d'ascendant «à charge» de Catherine au sens de la directive 90/364, en vue de bénéficier d'un droit de séjour au Royaume-Uni"; qu'il s'en déduit que le Conseil du contentieux des étrangers a pu légalement considérer que la requérante n'était pas "à charge" de ses descendants mineurs d'âge;

Considérant qu'il ressort du même arrêt que la Cour précitée a subordonné le droit de séjour du parent, ressortissant d'un Etat tiers, de l'enfant ressortissant d'un Etat membre, à la preuve de l'existence, dans le chef de ce parent, d'une assurance-maladie couvrant l'ensemble des risques dans l'Etat membre d'accueil et de ressources suffisantes pour éviter qu'ils ne deviennent, pendant leur séjour, une charge pour l'assistance sociale de l'Etat membre d'accueil; que tel n'est pas le cas de la requérante, qui reconnaît expressément dans l'énoncé du moyen qu'elle bénéficie d'une telle assistance;

Considérant que dans le cadre d'un litige purement interne lorsque les dispositions de droit national renvoient, comme en l'espèce, au droit communautaire, le Conseil d'Etat n'est pas tenu de saisir la Cour de justice des Communautés européennes d'une question préjudicielle sur la base de l'article 234 du Traité instituant la Communauté européenne; que la requérante ne soutient pas qu'une disposition de la directive 2004/38/CE, visée au moyen, imposerait à l'Etat belge de lui délivrer un titre de séjour en qualité d'auteur non à charge d'un citoyen européen alors qu'elle ne dispose pas de ressources propres;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que le moyen n'est pas fondé et qu'il n'y a pas lieu de poser à la Cour de justice des Communautés européennes la question préjudicielle suggérée par la requérante;

Considérant que la requérante prend un quatrième moyen "de la violation de l'article 22 de la Constitution, des articles 1 à 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, des articles 62 et 40, § 6, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales" en ce que l'arrêt "souligne que les enfants qui sont des ressortissants belges n'ont pas utilisé une disposition du droit communautaire, ayant toujours résidé en Belgique [et qu'] ils ne pourraient invoquer le droit communautaire et une jurisprudence dont l'objet est précisément de garantir les faits utiles [*sic*] du droit communautaire", alors que "cet argument est incompatible avec le droit de la libre circulation que cet enfant puisse se voir appliquer dans l'Etat membre dont il est le ressortissant un traitement moins favorable que celui dont il bénéficierait s'il faisait usage des facilités ouvertes par le traité en matière de libre circulation", qu' "il en va d'autant plus ainsi que si le droit communautaire reconnaît à un parent ressortissant d'un Etat tiers qui a effectivement la garde de son enfant de séjourner avec lui dans un autre Etat membre de manière à faciliter l'exercice de ses droits, ce principe doit *a fortiori* être appliqué dans l'Etat membre dont l'enfant est le ressortissant sous peine de créer une différence de traitement discriminatoire entre un enfant belge séjournant en Belgique et un enfant d'un autre Etat européen que la Belgique et séjournant dans cet Etat - toute chose étant égale [*sic*] par ailleurs", et qu' "il serait en outre contraire au principe d'égalité de non discrimination [*sic*] à rebours qu'un enfant européen voit [*sic*] la situation de séjour de ses parents traitée de manière plus favorable dans un autre Etat membre de l'Union européenne que celui dont il est le ressortissant";

Considérant que le moyen ne précise pas en quoi l'arrêt aurait méconnu les articles 22 de la Constitution, 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 1^{er} à 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs et 62 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers; que dans cette mesure il est irrecevable;

Considérant, en ce qui concerne l'ancien article 40, § 6, de la loi du 15 décembre 1980 précitée, qu'il résulte de la réponse donnée au troisième moyen que le quatrième n'est pas fondé,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Le recours en cassation est rejeté.

Article 2.

Les dépens, liquidés à 175 euros, sont mis à charge de la partie requérante.

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

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

Le Greffier,

Le Président,

V. VANDERPERE.

J. MESSINNE.