

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R Ê T

n° 196.781 du 9 octobre 2009

A. 189.563/XI-16.539

En cause : **XXX,**

ayant élu domicile chez
Me P. HUBERT, avocat,
rue de la Régence 23
1000 Bruxelles,

contre :

- 1. l'État belge**, représenté par
le ministre de la Politique de
migration et d'asile,
 - 2. l'administration communale de Jette**
représentée par le collège des
bourgmestre et échevins.
-

LE CONSEIL D'ÉTAT, XI^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 5 septembre 2008 par XXX, qui demande la cassation de la décision prise à son égard par le Conseil du contentieux des étrangers le 31 juillet 2008 (arrêt n/ 14.793 dans l'affaire 14.479/III);

Vu le dossier de la procédure;

Vu le mémoire en réponse de la première partie adverse et les mémoires en réplique et ampliatif;

Vu l'arrêt n/ 193.353 du 15 mai 2009 ordonnant la réouverture des débats;

Vu le rapport complémentaire, déposé le 26 juin 2009, notifié aux parties, de M. OSWALD, auditeur adjoint au Conseil d'Etat, rédigé sur la base de l'article 17 de l'arrêté royal du 30 novembre 2006 déterminant la procédure en cassation devant le Conseil d'État;

Vu l'ordonnance du 19 août 2009 notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 24 septembre 2009;

Entendu, en son rapport, M. VANHAEVERBEEK, conseiller d'État;

Entendu, en leurs observations, Me P. HUBERT, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et Me F. MOTULSKY, avocat, comparaissant pour les parties adverses;

Entendu, en son avis contraire, M. OSWALD, auditeur adjoint;

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

Considérant qu'en 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 de synthèse que constituent les mémoires en réplique et ampliatif;

Considérant que l'arrêt attaqué constate que la requérante a, le 13 janvier 2000, introduit une demande d'établissement en qualité de travailleur salarié et que le 13 juin 2000, le délégué du bourgmestre de la commune de Jette a pris, à son égard, une décision de refus d'établissement, avec ordre de quitter le territoire, ainsi motivée:

“ Ne remplit pas les conditions pour bénéficier du droit d'établissement en tant que travailleur salarié : pas d'annexe 19 Bis ou AUTRE.”;

que statuant sur le recours en annulation formé par la requérante contre cette décision, l'arrêt annule l'ordre de quitter le territoire et rejette le recours pour le surplus;

Considérant que la requérante prend un premier moyen de la “violation de l'article 39/59, § 2 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers”; qu'elle reproche à l'arrêt attaqué, qui constate que la seconde partie défenderesse n'étant ni présente ni représentée à l'audience du 19 juin 2008, est censée acquiescer au recours en application de cette disposition légale, de considérer que “cet acquiescement présumé ne peut toutefois signifier que le Conseil devrait annuler la décision attaquée même s'il ressort de la requête que les conditions légales mises à l'annulation ne sont pas réunies”; qu'elle fait valoir que la position retenue par le Conseil revient en fait à vider de toute portée l'article 39/59, § 2, de la loi précitée puisque l'absence de la partie adverse n'est de la sorte jamais sanctionnée par un acquiescement au recours;

Considérant qu'il ressort de l'arrêt attaqué qu'une des deux parties adverses, l'Etat belge, était bien représentée à l'audience du 19 juin 2008 de sorte que la requérante n'a pas intérêt au moyen;

Considérant que la requérante prend un deuxième moyen de la "violation de l'article 48 du Traité CE, signé à Rome, le 25 mars 1957, tel qu'interprété par la Cour de Justice des Communautés européennes dans ses arrêts du 26 février 1991 et 20 février 1997"; qu'elle considère en substance que refuser automatiquement l'établissement, dans le cas où le demandeur n'a pu déposer les documents requis dans le délai de cinq mois prévu à l'article 45, § 1^{er}, alinéa 3, de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, contrevient à la disposition reprise au moyen;

Considérant que l'article 48 du Traité CE, qui traite de l'assimilation des sociétés aux personnes physiques au sein de l'Union, est étranger au cas d'espèce; que le moyen manque en droit;

Considérant que la requérante prend un troisième moyen "de la violation de l'article 149 de la Constitution, qui est relatif à la motivation des décisions juridictionnelles, l'article 39/65 de la loi du 15.12.1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, qui impose que les décisions du Conseil soient motivées, de l'article 48 du Traité CE signé à Rome le 25 mars 1957, de l'article 4 de la directive 68/360/CEE du Conseil du 15/10/1968, relative à la suppression des restrictions au déplacement et au séjour des travailleurs des Etat membres et de leur famille à l'intérieur de la Communauté, et de l'arrêt Commission c/ Belgique rendu par la Cour de Justice des Communautés européennes le 23 mars 2006"; qu'elle soutient que les motifs pour lesquels l'arrêt attaqué rejette le recours en annulation du refus d'établissement, tout en décidant d'annuler l'ordre de quitter le territoire pris consécutivement, sont contradictoires et violent l'article 149 de la Constitution; qu'en décidant d'annuler l'ordre de quitter le territoire, le juge administratif devait également annuler le refus d'établissement qui justifiait l'ordre de quitter le territoire pris consécutivement;

Considérant qu'en tant qu'il est pris de la violation de l'arrêt Commission c/ Belgique rendu par la Cour de Justice des Communautés européennes le 23 mars 2006, le moyen est irrecevable, cet arrêt n'ayant pas de portée légale ou réglementaire; qu'il en est de même en ce qu'il est pris de la violation de la directive 68/360/CEE du Conseil du 15 octobre 1968, relative à la suppression des restrictions au déplacement

et au séjour des travailleurs des États membres et de leur famille à l'intérieur de la Communauté, la requérante n'ayant pas indiqué dans sa requête les dispositions de cet instrument qui auraient été violées; que la circonstance que la requérante a complété le libellé de son moyen dans le mémoire de synthèse, ne peut pallier les carences de la requête, à laquelle il convient de se référer pour juger de la recevabilité du moyen; que pris de la violation de l'article 48 du Traité CE signé à Rome le 25 mars 1957, le moyen manque en droit pour les raisons exposées lors de l'examen du deuxième moyen;

Considérant, pour le surplus, qu'en relevant, d'une part, qu'il ne percevait pas l'intérêt de la requérante à une prorogation de son titre de séjour dans la mesure où celle-ci s'est déjà montrée incapable, dans le délai légal, de prouver le statut qu'elle revendique et en retenant, d'autre part, que l'ordre de quitter le territoire, ne peut être délivré automatiquement si les documents requis pour l'octroi d'un droit d'établissement ne sont pas produits dans ledit délai, l'arrêt ne contient pas de contradiction; qu'à cet égard, le moyen n'est pas fondé;

Considérant que la requérante prend un quatrième moyen, "de la violation de l'article 149 de la Constitution, de l'article 39/65 de la loi du 15.12.1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et de l'article 9, § 1^{er}, de la directive du Conseil 64/221/CEE du 25 février 1964 «pour la coordination des mesures spéciales aux étrangers en matière de déplacement et de séjour justifiées par des raisons d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique»"; qu'elle y critique le motif suivant de l'arrêt attaqué :

“ Quant aux conséquences potentielles de la décision attaquée sur la situation de la requérante, il ressort de ce qui précède qu'elles relèvent d'une carence de la requérante à satisfaire à une exigence légale spécifique au droit qu'elle revendique, et non de la décision qui se borne à constater ladite carence et à en tirer les conséquences en droit.”;

que dans une première branche, elle rappelle qu'elle avait, se fondant sur l'article 9, § 1^{er}, de la directive 64/221, tel qu'alors applicable aux faits de la cause, et tel qu'interprété notamment par un arrêt rendu le 2 juin 2005 par la Cour de justice des Communautés européennes, invité le Conseil du contentieux des étrangers à procéder à "un examen exhaustif de tous les faits et circonstances, y compris de l'opportunité de la mesure envisagée, avant que la décision ne soit définitivement arrêtée", demandant ainsi qu'il tienne compte de tous les éléments intervenus dans sa situation postérieurement à la décision de refus d'établissement avec ordre de quitter le territoire, en ce compris le temps écoulé; qu'elle estime qu'en se bornant à affirmer que la décision de refus d'établissement est légale au seul motif qu'elle ne ferait que constater la carence

de la requérante et à en tirer les conséquences en droit, l'arrêt omet de rencontrer l'argument selon lequel l'autorité saisie d'un recours se devait par ailleurs de procéder à un examen exhaustif de tous les faits et circonstances, y compris de l'opportunité de la mesure envisagée, avant que la décision prise depuis le 13 juin 2000 déjà ne soit définitivement arrêtée; qu'elle soutient en substance, dans une seconde branche, "que l'article 42 de la loi du 15 décembre 1980 [précitée], tel qu'alors en vigueur au moment de la décision de refus d'établissement avec ordre de quitter, stipule notamment en son alinéa 1^{er} que «Le droit au séjour est reconnu aux étrangers CE dans les conditions et pour la durée déterminées par le Roi conformément aux règlements et directives des Communautés européennes»", que la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes décide "que le droit des ressortissants d'un État membre d'entrer sur le territoire d'un autre État membre et d'y séjourner, aux fins voulues par le Traité, constitue un droit directement conféré par le Traité ou, selon les cas, par les dispositions prises pour sa mise en oeuvre" de sorte qu' "un État membre ne saurait [...] exciper de dispositions, pratiques ou situations de son ordre juridique interne pour justifier le non-respect des obligations et délais résultant des directives communautaires", qu' "ainsi, l'article 9 de la directive n/ 64/221 impose aux États membres des obligations qui peuvent être invoquées devant les juridictions nationales par les justiciables", ce que confirme la jurisprudence du Conseil d'État et de la Cour de cassation, et "que, se fondant sur l'article 9, § 1^{er}, de la directive 64/221, tel qu'alors applicable aux faits de la présente cause, et tel qu'interprété notamment par un arrêt rendu le 2 juin 2005 par la Cour de justice des Communautés européennes, la requérante invitait le Conseil [du contentieux des étrangers] à procéder à «un examen exhaustif de tous les faits et circonstances, y compris de l'opportunité de la mesure envisagée, avant que la décision ne soit définitivement arrêtée»";

Sur la première branche :

Considérant que l'obligation de motiver les décisions juridictionnelles prescrite par l'article 149 de la Constitution et par l'article 39/65 de la loi du 15 décembre 1980 répond à une règle de forme en sorte qu'un arrêt est motivé au sens de ces dispositions lorsque le juge indique clairement et sans équivoque les raisons, fussent-elles erronées et illégales, qui l'ont déterminé à statuer comme il l'a fait; que cette motivation doit permettre au justiciable et au Conseil d'État, saisi d'un recours en cassation, de s'assurer ou de contrôler que la juridiction a effectivement répondu aux arguments qui lui étaient présentés; qu'en l'espèce, l'arrêt, après le motif contesté, énonce :

“ Pour le surplus, le Conseil relève que la partie requérante fait valoir, dans sa requête, toute une série de circonstances liées à la situation médicale et familiale de la requérante et que, dans ce contexte, elle reproche à la partie défenderesse son ingérence dans le droit à la vie familiale de la requérante.

Le Conseil réitère que la requérante a sollicité l'établissement en qualité de travailleur sur la base de l'article 45 de l'arrêté royal précité en sorte que les éléments invoqués en termes de requête relativement à sa vie familiale sont sans incidence quant à la légalité de l'acte attaqué (dans le même sens C.C.E., arrêt n/ 1533 du 5 septembre 2007).”;

qu'ainsi le juge administratif a régulièrement répondu aux arguments qui lui étaient soumis; que la première branche du moyen n'est dès lors pas fondée;

Sur la seconde branche :

Considérant, d'une part, que le moyen n'expose pas clairement pourquoi il invoque dans ses développements l'article 42 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, disposition dont la violation n'est pas indiquée dans le moyen lui-même;

Considérant, d'autre part, qu'une règle nouvelle de compétence ou de procédure est d'application immédiate aux affaires en cours, sauf si la loi en dispose autrement; que la directive du Conseil 64/221/CEE précitée a été abrogée “avec effet au 30 avril 2006”, par l'article 38 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 Etats membres, modifiant le règlement (CEE) n/ 1612/68 et abrogeant les directives 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE et 93/96/CEE, sans que soient prévues de dispositions transitoires ou dérogatoires; que statuant le 31 juillet 2008, le Conseil du contentieux des étrangers ne saurait avoir méconnu les garanties procédurales prévues par une directive européenne abrogée dès avant sa saisine, soit le 21 septembre 2007; que la seconde branche qui invoque la violation d'une disposition procédurale dont l'abrogation est antérieure à la saisine du juge administratif, ne peut être accueillie;

Considérant que la requérante prend un cinquième moyen de “la violation de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme signée à Rome le 4 novembre 1950”; qu'elle fait valoir que le fait d'avoir sollicité l'établissement sur la base de l'article 45 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers ne permettait nullement au juge administratif de considérer que la légalité de la décision ne devait pas être appréciée au

regard de la vie familiale et privée qu'elle a développée depuis; qu'elle en déduit que l'arrêt attaqué n'est pas adéquatement motivé, que le juge n'a pas valablement apprécié l'ensemble des circonstances de la cause et qu'il viole l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, l'ingérence dans la vie privée et familiale de la requérante n'étant pas valablement appréciée par rapport à l'ensemble des circonstances de la cause;

Considérant qu'à défaut d'avoir visé les dispositions constitutionnelles et légales qui imposent au juge administratif de motiver ses arrêts, le moyen en tant qu'il soutient que l'arrêt attaqué n'est pas adéquatement motivé est irrecevable; que contrairement à ce que soutient la requérante l'arrêt ne porte, en outre, aucune ingérence dans sa vie privée et familiale, puisqu'il annule l'ordre de quitter le territoire qui avait été pris à son égard de sorte qu'elle pourra poursuivre la vie privée et familiale qu'elle a développée en Belgique; qu'en tant qu'il est pris exclusivement de la violation de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, le moyen n'est à cet égard pas fondé;

Considérant que la requérante demande en outre, si le Conseil d'État estime ne pas devoir casser l'arrêt entrepris après examen des moyens, que cinq questions préjudicielles soient posées, deux à la Cour constitutionnelle et trois à la Cour de justice des Communautés européennes;

Considérant que par une première question, la requérante suggère en substance d'interroger la Cour constitutionnelle sur une éventuelle violation des articles 10, 11 et 191 de la Constitution, lus isolément ou conjointement avec l'article 26 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, par l'article 230, § 1^{er}, de la loi du 15 septembre 2006 réformant le Conseil d'Etat et créant un Conseil du contentieux des étrangers, lu conjointement avec l'article 39/2, § 2, de la loi précitée du 15 décembre 1980; qu'elle relève que l'article 230 de la loi précitée a pour conséquence de limiter l'étendue du contrôle à un contrôle de stricte légalité, alors que si sa demande d'établissement avait été traitée avant le 1^{er} juin 2007, date d'entrée en vigueur de cette disposition, elle "aurait bénéficié d'un examen exhaustif des faits, en ce compris la proportionnalité et l'opportunité de la mesure, conformément aux articles 64 à 66 de la loi précitée du 15 décembre 1980";

Considérant que la Cour constitutionnelle s'étant déjà prononcée par la négative, par son arrêt n/ 81/2008 du 27 mai 2008, sur la constitutionnalité du recours en annulation prévu à l'article 39/2, § 2, de la loi précitée du 15 décembre 1980, auquel

fait référence l'article 230, § 1^{er}, de la loi du 15 septembre 2006 réformant le Conseil d'Etat et créant un Conseil du contentieux des étrangers, il n'y a pas lieu de poser la première question préjudicielle;

Considérant que, par une seconde question, la requérante demande d'interroger la Cour constitutionnelle sur une éventuelle violation des articles 10, 11 et 191 de la Constitution, combinés avec l'article 9, § 1^{er}, de la directive du Conseil 64/221/CEE du 25 février 1964 pour la coordination des mesures spéciales aux étrangers en matière de déplacement et de séjour justifiées par des raisons d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique, par l'article 39/2, § 2, de la loi précitée du 15 décembre 1980; que la requérante soutient que les garanties procédurales prévues à l'article 9, § 1^{er}, de la directive du Conseil 64/221/CEE ne seraient pas rencontrées par le recours en annulation prévu dans la loi précitée du 15 décembre 1980;

Considérant qu'outre le problème déjà tranché par l'arrêt 81/2008 précité de la Cour constitutionnelle, la requérante, par le biais de cette question, critique en réalité la conformité du droit interne au droit communautaire et en particulier à la directive du Conseil 64/221/CEE à propos de laquelle l'examen de la seconde branche du quatrième moyen relève qu'elle est abrogée; qu'il s'ensuit qu'il n'y a pas lieu de poser la question préjudicielle proposée;

Considérant que, par une première et une deuxième questions, la requérante demande d'interroger la Cour de justice des Communautés européennes sur la conformité à l'article 9, § 1^{er}, de la directive du Conseil 64/221/CEE des articles 39/2, §2, de la loi précitée du 15 décembre 1980 et 45 de l'arrêté précité du 8 octobre 1981; qu'elle précise, dans son mémoire en réplique, que si le Conseil estime que cette directive n'est plus d'application, il conviendrait alors de reformuler les questions en visant désormais la directive 2004/38/CE;

Considérant que la directive 64/221/CEE est abrogée et que la référence à la directive 2004/38/CE, faite dans le mémoire en réplique, est tardive; qu'il s'ensuit qu'il n'y a pas lieu de poser les questions préjudicielles proposées;

Considérant que, par une troisième question, la requérante suggère de demander à la Cour de justice si le refus automatique d'établissement et la délivrance subséquente d'un ordre de quitter le territoire, lorsqu'aucun emploi n'a été trouvé et qu'aucune attestation relative à l'exercice d'une activité salariée n'est produite, violent l'article 48 du Traité CE, tel qu'interprété par la Cour de justice;

Considérant que dès lors que le deuxième moyen, qui portait sur l'article 48 du Traité CE a été déclaré irrecevable, il n'y a pas lieu d'interroger à titre préjudiciel la Cour de justice des Communautés européennes,

D É C I D E :

Article 1er.

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 neuf octobre deux mille neuf par :

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

Le Greffier,

Le Président,

V. VANDERPERE.

J. MESSINNE.